# Rechtliche Erkenntniße und Gutachten in peinlichen Fällen,

größten Theils
im Namen der Göttingiſchen
Juriſten-Facultät
ausgearbeitet

von
Chriſtian Friedrich Georg Meiſter
Königlich Großbritanniſchen Chur-Braunſchweig-Lüneburgiſchen Hofrath
und ordentlichen Lehrer der Rechte auf der
Georg-Auguſtus-Univerſität

Erſter Theil.

Göttingen,
bey Victorinus Boßiegel
1786.

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS

# Vorrede.

Da der Titel dieſer Sammlung ihren Inhalt überhaupt deutlich genug anzeiget, und der Nutze einer ſolchen Herausgebung geſammleter Rechtsſprüche und Gutachten längſtens beſtimmt iſt, (a) ſo habe ich mit meinen Leſern hier nur wenig zu reden.

Die vorliegenden Ausarbeitungen erſcheinen zwar, ſo viel die Abfaſſung der Urtheile, und Bedenken, nebſt ihren Gründen, betrifft, in den hergebrachten Formeln, und dem gewöhnlichen Tone der Spruch-Collegien; aber ohne die dergleichen Aufſätzen ehedem eigene, unreine Schreibart, und zu weit getriebene Ausdehnung der Perioden.

Sonſten pflegten die Juriſten-Facultäten, und Schöppen-Stühle, ihren Entſcheidungsgründen mehr durch die Menge, als Stärke, das Uebergewichte zu verſchaffen: und in dieſer unrichtigen Denkungsart iſt der Hauptgrund von der ehemaligen eckelhaften Weitläuftigkeit ſolcher Arbeiten, und von der Seichtigkeit, oder gänzlichen Untüchtigkeit, des größten Theils der Zweifels- und Entſcheidungsgründe, zu ſuchen. In den neuern Zeiten vermeidet man dieſen Fehler: man führet nur die treffenden Gründe von beiden Seiten an, und läßt unter ihnen nicht die Mehrheit, ſondern die Tüchtigkeit, der Sache den Ausſchlag geben. Gegenwärtige Aufſätze ſind gleichfalls nach dieſer Vorſchrift gebildet; und dies iſt die Urſache, warum manche ſich durch ihre Kürze auszeichnen. Außerdem wird der Leſer an ihnen noch folgende Eigenſchaften bemerken.

Zum nöthigen Beweiſe hat man ſich nicht des Anſehens der Rechtsgelehrten bedienet, ſondern entweder Geſetze angeführet, oder, in Ermanglung einer beſondern Verordnung, die Rechts-Analogie zum Grunde gelegt. Kundbare Rechtswahrheiten, bei denen die Verſchweigung der Geſetze kein Mangel der Gründlichkeit iſt, vielmehr ihre Anführung eine lächerliche Genauigkeit ſeyn würde, ſind hier ohne alle Unterſtützung vorgetragen. Zur Ergänzung, oder Beſtärkung, der peinlichen Halsgerichts-Ordnung, und der übrigen wenigen Reichsgeſetze, die peinliche Sachen betreffen, hat man ſich des Römiſchen und Päbſtlichen Rechtes ſchicklich bedienet, und zu dieſem Hülfsmittel

öfte-

(a) Man ſehe die Vorreden zu den Rechtlichen Bedenken des Herrn Vice-Canzlers Struben, und zu den auserleſenen Rechtsfällen des Herrn Geheim. Juſtiz-Raths Pütters.

öftere Gelegenheit gefunden. Die Anführungen der Rechtsgelehrten haben entweder blos auf die Erläuterung, und weitere Ausführung, oder auf die gegenſeitigen Gründe eines behaupteten Satzes, ihre Beziehung. Nur in dem einzigen Falle, wenn es auf eine in den Gerichten angenommene Auslegung der Geſetze, oder ſonſt auf eine Obſervanz ankommt, habe ich die Rechtsgelehrten als Zeugen der Wahrheit gebraucht, und alſo den Beweis durch ihr glaubwürdiges Zeugniß, keineswegs aber durch ihre Meinungen, geführet. Weil in den Zweifels- und Entſcheidungsgründen faſt eine beſtändige Anwendung der Geſetze auf die vorliegenden Begebenheiten herrſchet, folglich die beſonderen Umſtände der letztern ſehr leicht daraus zu erkennen ſind; ſo iſt nicht bei den Erkenntnißen, ſondern nur bei den Gutachten, eine Geſchichts-Erzählung vorausgeſetzet worden. Die Summarien ſetzen den Leſer in den Stand, die Rechts-Sätze, worauf die Ausarbeitung beruhet, auch manchmal die Hauptumſtände der Geſchichte, gleichſam in einem Blicke, zu überſehen. Ich habe, aus vernünftigen Urſachen, der bisherigen Gewohnheit gemäß, die lateiniſche Sprache dazu gebraucht: und beſorge nicht, dadurch ein Aergerniß zu ſtiften. Sollte es jedoch, wider alles Vermuthen, erfolgen, ſo werde ich nicht ermangeln, demſelben in den folgenden Theilen zu ſteuern. Göttingen, den 20. April, 1771.

Anzeige

Bayerische Staatsbibliothek München

# Anzeige

## der rechtlichen Erkenntniſſe und Gutachten, nebſt ihrem Hauptinhalte.

I. Deciſio. Puncto: Infanticidii et abortus procurationis, auf Verſchickung der Acten vom Gerichte Rotenberg an der Fulda in Unterſuchungsſachen wider A. C. Mn. Im Auguſt. 1759. p. 1—3.

Exemplum cumuli indiciorum Infanticidii vel abortus procurati, prima ſpecie legitimorum, ex facto tamen ſpuriorum.

II. Deciſio. Puncto: Inceſtus, abortus procurationis vel infanticidii, auf Verſchickung der Acten vom Fürſtlich Schwarzenbergiſchen Oberamt, in der freien Reichs-Herrſchaft Gimborn Neuſtadt. In Unterſuchungsſachen wider A. M. Kn. Im Octobr. 1759. p. 4.—7.

1) Fieri poteſt, vt inceſtus confeſſione ſpontanea vnius plene probetur. 2) Probato inceſtu filiae cum patre perpetrato, condemnatio ſuſpendenda eſt, vsque dum ob ſuſpicionem infanticidii commiſſi medium eruendae veritatis exitum habuerit. 3) Intermiſſa grauiditatis et partus manifeſtatio in cauſa infanticidii ſubinde quaeſtionibus decernendis impar eſt.

III. Reſponſum. Puncto Infanticidii, auf geſchehene Anfrage N. N. p. 7-11.

1) Poteſt ſpecialis inquiſitio ſine apodictica corporis delicti certitudine decerni 2) Iusiurandum purgatorium interdum propitio iure iniungitur ob infanticidii ſuſpicionem, licet nulla violentiae ſigna in partu occurrant, et immaturitas eius mortem accelerauerit.

IV. Deciſio. Puncto furti qualificati, auf Verſchickung der Acten von der Königl. Großbrit. und Churfürſtlich Braunſchweig-Lüneburgiſchen Regierung zu Bentheim, in Unterſuchungs-Sachen wider M. Cln., H. M., T. R. und D. Mn. Im Junius 1759. p. 11 — 14.

1) Nominatio ſocii criminis pro re nata ad indicia proxima pertinet. 2) Determinatio poenae eius, qui ſocios criminis nominauit, interdum ad quaeſtionis de ſociis nominatis habendae exitum ſuſpendenda eſt.

V. Deciſio. Puncto Rapinae, auf Verſchickung der Acten von der Gräflich Iſenburg-Büdingiſchen Regierungs-Canzlei, in Unterſuchungs-Sachen wider Ph. B. H. F. J. K. G. Fn. M. Kn. und A. C. Kn. Im Julius 1760. p. 14 — 18.

1) Delictis atrocioribus repetitis, poena exaſperatur, nec mitigandi cauſſae non ſufficienter probatae attenduntur. 2) Qui delictum alterius celat et lucrum inde captat, maiorem poenam meretur, quam is, qui tantummodo non indicat. 3) Qui delictum alienum ob metum iuſtum non reuelat, poena adfici nequit.

VI. Deciſio. In Puncto incendii ſimplicis ſaepius reiterati, auf Verſchickung der Acten vom Gericht Heide in Norderdithmarſchen, in Inquiſitions-Sachen Claus Siebkens aus Stelle im Norderdithmarſchen. Im Julius 1769. p. 18 — 21.

De poena incendiarii impuberis.

VII. Deciſio. puncto furti, auf Verſchickung der Acten von Burgermeiſter und Rath der Stadt Frankfurt am Mayn, in Inquiſitions-Sachen der Beyſaſſin A. M. Wn. Im Junius 1769. p. 21 — 26.

1) Remedio eruendae veritatis opus eſſe poteſt, licet delinquens in ipſo delicto deprehenſus fuerit. 2) Vt Torturae locus ſit, ante omnia de corpore delicti conſtare debet. 3) Quaeſtiones ſine plena ſingulorum indiciorum probatione locum ſibi vindicare poſſunt.

VIII. Deciſio. In cauſa furti et fractae Vrphedae, auf Verſchickung der Acten vom Freyherrlich-Riedeſelſchen peinlichen Gericht zu Lauterbach, in peinlichen Sachen wider Joh. Heinrich K. Im April 1757. p. 26 — 28.

1) In furto tertio vel ulteriori capitaliter puniendo, magnitudinis et poenarum antecedentium ratio habenda eſt. 2) In quarum poenarum numero tamen haud eſt relegatio non praeuia legitima delicti probatione, ſed ex priuilegio odioſo irrogata. 3) Vindicatio primae violationis Vrphedae, quae per ſolum reditum fit, non eſt digitorum amputatio.

IX. Deciſio. Puncto vis publicae, auf Verſchickung der Acten vom Erbgericht Schönebeck in Unterſuchungs-Sachen wider C. O. v. K. Im April 1769. p. 28 — 30.

Vis publicae, quae nec pacem publicam turbat, nec in aliud delictum nominatum incidit, poena arbitrio judicis relicta eſt.

X. Deciſio. Puncto furti equi, auf Verſchickung der Acten vom Amte zu Neuſtadt unterm Hohnſtein, in Unterſuchungs-Sachen wider den abweſenden Johann Adam König im März 1759. p. 30 — 32.

1) Ob Furtum primum paruum ſubinde inquiſitio ſpecialis recte inſtituitur. 2) Saluus conductus etiam in delictis notoriis concedendus eſt.

XI. Deciſio. In cauſa incendii, auf Verſchickung der Acten vom Freyherrlich-von Wittorfiſchen Gerichte zu Lüdersburg in Inquiſitions-Sachen wider Trinen Sophien Maſchkin, und deren Ehemann Juſt Bono Maſchke Im März 1769. p. 32 — 35.

De poena incendii doloſi ſimplicis in pago commiſſi, flamma ante damnum datum extincta.

XII. Deciſio. Puncto infanticidii doloſi vel culpoſi, auf Verſchickung der Acten vom Fürſtlich Heſſen-Rheinfelſiſchen Gericht zu Eſchwege, in Unterſuchungs-Sachen wider Marien Erneſtinen Reuſiß Im December 1768. p. 36 — 42.

1) Ob artificiales probationes, hinc praeſumtiones, licet urgentiſſimas, poena grauior non irrogatur, ſed medium eruendae veritatis decernitur. 2) In torturae gradu definiendo, in caſu ancipiti, mitior gradus ſemper duriori eſt praeferendus.

XIII. Deciſio. Puncto: homicidii in turba ſubito orta commiſſi, auf Verſchickung der Acten von Wächtersbach, in Inquiſitions-Sachen wider Johann Leiß von Spielberg, Johann Kleinſchmidt und Johann Melchior Hofmann beide von Schlierbach. Im Monat März 1769. p. 43. — 49

1) Exemplum *vulneris per accidens lethalis* ex haemorrhagia per chirurgi abſentiam mortifera, hinc poenae homicidii ordinariae infligendae haud ſufficientis. 2) Rationes ob quas poena homicidii capitalis excluditur, ſi de vulneris lethalitate conſtat; hac ceſſante, poenam mortis proximam quoque impediunt. 3) Socii criminis pro ratione concurſus pleni vel minus pleni ad delictum, diuerſimodè ſunt puniendi.

XIV. Reſponſum. In eadem cauſa, auf Verſchickung der Acten von Wächtersbach. Im März 1769. p. 49. 50.

De praeſtatione impenſarum criminalium proceſſus, et in cuſtodiam ſuſtentationemque accuſati pauperis factarum.

XV. Deciſio. Puncto adulterii inceſtuoſi, auf Verſchickung der Acten vom Fürſtl. Schwarzenbergiſchen Oberamt in der Reichs-Herrſchaft Gimborn-Neuſtadt in Unterſuchungsſachen wider A. M. K. Im Apr. 1760. p. 51. 52.

1) Inceſtus perſonarum vilioris conditionis in linea recta commiſſi poena ordinaria eſt relegatio perpetua cum verberatione. 2) In delictis iuris naturae, quale eſt adulterium inceſtuoſum, mulieri minori non indulgetur. 3) Ob rationis tamen debilitatem, et reuerentiam ſeductori debitam, verberatio foeminae remittitur.

XVI. Deciſio. In cauſa furti ferarum et periurii, auf Verſchickung der Acten vom Gräflich-Bentinkſchen Amtsgericht zu Varel, in Unterſuchungs-Sachen wider Henr. Kiehler und Friedr. Müller. Im Jun. 1760. p. 53 — 56.

1) Delicta regulariter vicennii praeſcriptione excluduntur. 2) Regula: quod ex ſolis indiciis nemo ſit condemnandus, ad delicta capitalia, vel poena corporis afflictiua maiori punienda, pertinet. 3) Poenam periurii paupertas, ruſticitas, et ignorantia principiorum religionis, mitigant.

XVII. Reſponſum. In cauſa ſtupri ſacerdoti imputati, auf geſchehene Anfrage vom Amte des Conſiſtorii zu M. in Unterſuchungs-Sachen wider den Paſtor G. A. H. zu S. und N. W. Jun. p. 56 — 62.

1) Omiſſio nominis denunciatoris, et reliquae denunciationis circumſtantiae, non ſemper adnotatori eſt vitio vertenda; vel ſecutam delicti eiusque auctoris inueſtigationem vitiat. 2) In delictis leuioribus, quale eſt ſtuprum ſimplex, ſolemnia proceſſus inquiſitorii ceſſant. 3) Translocatio ſeu inuoluntaria Parochi translatio raro eſt medium ſcandalo remouendo aptum. 4) Non ob quamlibet impudicitiam Parocho tanquam indigno aufertur officium. 5) Stuprum Clerici remotione, tanquam poena propria, coërcendum eſt. 6) Qui inquiſitioni cauſam dedit, impenſas eius praeſtare tenetur.

XVIII. Deciſio. Puncto homicidii culpa lata commiſſi, Namens des Königl. Großbrit. und Churfürſtl. Braunſchw. Lüneburgiſchen General-Kriegs-Gerichts abgefaſſet, in Unterſuchungs-Sachen wider Johann Chriſtoph Felix. Im April 1764. p. 63 — 66.

1) Medicus et Chirurgus generali atque adeo ad actus ſectionum quoque directo iuramento, nomine publico obſtricti, in quolibet ſectionis actu denuo non iurent. 2) Qui iniuriis intolerabilibus laceſſitus iuſti doloris terminos transgrediendo ad aduerſarii internecionem procedit, homicidium culpoſum committit.

XIX. Deciſio. In cauſa bigamiae, Namens des Fürſtl. Heßiſchen Amtes zu Bovenden abgefaßt in Inquiſitions-Sachen wider Chriſtian Göddicken von Elbingerode. Im Jul. 1764. p. 66 — 68.

Qui uxore ſuperſtite, aliam ſibi vt coniugem iungit, benedictione ſacerdotali non rite peracta, conatum bigamiae et adulterium committit.

XX. Deciſio. Puncto: criminis reſidui, Namens Königl. Churfürſtl. Regierung der verpfändeten Grafſchaft Bentheim. In Inquiſitions-Sachen wider E. C. H. S. Im Febr. 1768. p. 68 – 71.

De poena criminis de reſiduis hodierna, et mitigantibus quibusdam.

XXI. Deciſio. In cauſa violationis operis publici, auf Verſchickung der Acten von den regierenden Burgemeiſtern der Reichsſtadt Aachen in Sachen des fiſcaliſchen Anwalds Klos, Klrs, wider Peter Heckmann, Gerhard Schmitz und Johann Jungſchläger Bekl. Im Octobr. 1768. p. 71. – 73.

Operis publici deſtructio priuato quidem auſu, ſed ſine dolo facta, non eſt vis publica.

XXII. Deciſio. In cauſa caedis in duello, auf Verſchickung der Acten vom Königl. Großbrit. und Churfürſtl. Braunſchweig-Lüneburgiſchen General-Kriegs-Gerichte, in Inquiſitions-Sachen wider den geweſenen Lieutenant beim Schweitzer-Regiment von Salis J. C. E. abgefaßt im Auguſt 1760. p. 74 – 77.

1) Forum priuilegiatum militis extra territorium delinquentis, foro delicti commiſſi cedit. 2) Leges criminales prouinciales, vel ſolis ſubditis perpetuis, vel certo eorum ordini ſcriptae, extraneos delinquentes non ligant; horum enim delicta ex iuris communis regulis coercentur. 3) Fieri poteſt, vt percuſſor in duello, qui pro exiſtimationis conſeruatione pugnauit, capitali homicidii poena liberetur.

XXIII. Reſponſum. De ſepultura furis in ipſo delicto deprehenſi et a captoribus occiſi, auf Verlangen der adelichen Gerichte zu Hardenberg abgefaßt im October 1766. p. 77 – 80.

1) Furis in ipſo furto qualificato occiſi, neque tamen confeſſi neque conuicti, cadauer ſuſpendi non debet. 2) Ad ſepulturae humanae denegationem ſola praeſumtio, vel alia leuior probatio reatus ſufficit.

XXIV. Deciſio. In cauſa inceſtus, auf Verſchickung der Acten von dem Freiherrlich-Bernstorfiſchen Gerichte Gartau, in Inquiſitions-Sachen wider den Halbhufner D. A und deſſen leiblichen Bruders Wittwe, A. M. F. zu Metſchau, abgefaßt im Octobr. 1765. p. 80. 81.

Poena inceſtus cum fratris vidua arbitraria leuior eſt.

XXV. Deciſio. In cauſa adulterii ſimplicis, auf Verſchickung der Acten von Burgemeiſter und Rath zu Bodenwerder, in Unterſuchungs-Sachen wider den Schneidermeiſter D. Ch. K. und die Wittwe S. Ch. U. Im Jun. 1769. p. 82. 83.

Si quando legiſlator delicti alicuius certam poenae non capitalis ſpeciem ſtatuit, eiusque durationem ſaltem, vel breuiorem, vel diuturniorem, arbitrio iudicis relinquit; hic mitigando vel aſperando ipſam poenae ſpeciem mutare nequit.

XXVI. Deciſio. Puncto infanticidii, auf Verſchickung der Acten von Fürſtlich Naſſau-Saarbrückiſcher Regierung zu Wisbaden, in Unterſuchungsſachen wider Eliſab. Cathar. B. von Strinz im Jul. 1768. p. 83 – 87

1) Quandonam illud experimentum ſit neceſſarium, quod fit diſſectis in minuta ſegmenta pulmonibus? 2) Femina, quae, licet ſciens volensque remotis arbitris peperit, neque de ipſo infanticidio, neque etiam facile de conatu eius, ſub tormentis interrogari debet, ſi medici foetum ante partum vel in ipſo partu, non violenta, ſed ſua morte obiiſſe affirmant.

XXVII. Deciſio. Puncto furtorum, qualificati, et ſimplicium auf Verſchickung der Acten von dem adelichen von Lüneburgiſchen Gerichte in Unterſuchungs-Sachen wider F. L. H. und deſſen Eheweib J. S. ingleichen J. D. H. und G. D. G. J. im Sept. 1769. p. 87. -- 92.

Exemplum furti etſi aſcenſione et effractione commiſſi, magni, et reiterati, non tamen capitalis.

XXVIII. Deciſio. In cauſa homicidii caſualis, auf Verſchickung der Acten von Ziegenberg, im Dec. 1769. p. 92 --- 95.

1) Homicidium ab eo, qui in facto licito, loco tempore et modo licite verſatus eſt, commiſſum, caſuale, hinc extra poenam poſitum eſt. 2) Fieri poteſt, vt in cauſa homicidii caſualis interfectori impenſarum onus iuſte imponatur.

XXIX. Deciſio. Puncto latrocinii, auf Verſchickung der Acten von Burgermeiſter und Rath der Reichs-Stadt Nordhauſen im Febr. 1768. p. 95. 96.

Licet reus ſuſtentis tormentis abſoluatur, poteſt tamen ſecuritatis publicae cauſa carceri vel ergaſtulo mancipari.

XXX. Deciſio. De violatione corporis per vim publicam, auf Verſchickung der Acten von Gerichtsſchulzen, Burgermeiſter und Rath der Stadt Lauenburg, in Inquiſitions-Sachen wider F. J. D. und J. H. K. im Febr. 1770. p. 97 --- 100.

1) Quantitas violationis corporis ex cauſa, fine, modo, et effectu, aeſtimari debet. 2) Etiam ille auctor rixae pugnaeque eſt, qui iniuriis et minis alterum ad propulſationem periculi imminentis prouocat. 3) Qui alterius delictum, quod impedire poſſet, non impedit, vt correus plectendus eſt.

XXXI. Deciſio. Puncto incendii ſimplicis, auf anderweite Verſchickung der Acten vom Amte Tenneberg in Inquiſitions-Sachen wider S. B. im May. 1770. p. 100 --- 104.

Articulus CXXV. Conſtitutionis criminalis Carolinae non de omni doloſo incendio, ſed de eo agit, quod qualificatum dicitur; hinc ex legiſlatoris voluntate, et vſu fori, incendii ſimplicis poena gladius eſt.

XXXII. Deciſio. In latrocinii cauſa, Namens des Herzogl. Mecklenburgiſchen Amtsgerichts zu Lübz in Inquiſitions-Sachen wider den Juden M. J. im Junius 1766. p. 104 --- 110.

1) Defectus et naeui ſolemnium proceſſus, ſi neque corporis delicti incertitudo inde oriatur, neque ipſe inquiſitus de iniuria ſibi illata queratur, ad poenae mitigationem non proſunt. 2) Doctrina Carpzouii, qua poenam rotae tantum in latrocinio, non etiam in reliquis homicidiis deliberatis a Carolo V. ſtatutam eſſe exiſtimat, verbis et menti legiſlatoris aduerſatur. 3) *Supernum* rotae ſupplicium: das Rädern von oben herab, vſu fori contra legem Carolinam ita receptum eſt, vt ſemper adhibeatur, niſi in ſententia contuſio *ab imo*: das Rädern von unten hinauf praecipiatur; quod ſaltim fieri ſolet, vbi poena rotae aſperanda eſt. 4) Qui tamen modus aſperandi poenam non eſt ſimpliciter neceſſarius, ſi commiſſum ſit homicidium, multiplici ratione rotae ſupplicio expiandum.

XXXIII. Deciſio. In cauſa latrocinii, auf Verſchickung der Acten von der Königlichen Churfürſtlichen Regierung der verpfändeten Grafſchaft Bentheim, in Unterſuchungs-Sachen wider J. A. K. aus dem Bernburgiſchen, abgefaßt im November 1766. p. 110 --- 113.

1) Homicidium doloſum ſimplex confeſſus, idemque latrocinii nomine ſuſpectus, non eſt iudicandus, niſi ſuper latrocinio quaeſtionibus de ipſo habitis. 2) De vſu legis parſimoniae in tormentorum adplicatione, ſeu: de modo tormentorum in atrociſſimis etiam delictis, grauiſſimisque indiciis habendo.

XXXIV. Deciſio. In eadem cauſa, auf anderweitige Verſchickung der Acten von der Königlichen Churfürſtlichen Regierung der verpfändeten Grafſchaft Bentheim in Unterſuchungs-Sachen wider J. A. K. aus dem Anhalt-Berburgiſchen. Abgefaßt im Januar 1767. p. 113 --- 116.

1) Qui denſo grauisque ponderis baculo, ſpoliandi cauſa, alterius caput tanta vi percuſſit, vt hic vno ictu e veſtigio perierit; atque, hoc peracto, occiſi corpus marſupio ſpoliauit, latro eſt. 2) Fides confeſſionis *legitimae aliasque plene probantis*, non labefactatur eo, quod ex taedio vitae, et moleſtiae carceris impatientia, a reo puſillanimi et melancholico, mentis tamen compote, facta ſit.

XXXV. Deciſio. In cauſa proceſſus aduerſus reum fugitiuum homicidii accuſatum, auf Verſchickung der Acten von der Fürſtlichen Regierung zu Fulda, in Sachen des Aduocati fiſci daſelbſt Klägern an einem, gegen den Seilers Geſellen und Bürgers-Sohn J. G. peinlich Beklagten an andern Theil. Abgefaßt im April 1768. p. 116 --- 121.

1) Confeſſio ficta ex rei contumacia oriunda, in cauſis criminalibus, quoad poenas leuiores, et pecuniarias praeſtationes, verae confeſſioni aequiparatur. 2) Sententia, quae abſentem accuſatum, edictis fruſtra citatum, pronunciat *confeſſum* et *conuictum*, efficit quidem, vt latitans, ſi poſtea eius copia habeatur, in vincula coniici, vlteriorique inquiſitioni poſſit ſubiici, non tamen eliſionem indiciorum, aliasque defenſiones excludit.

XXXVI. Deciſio. In cauſa falſae monetae, auf Verſchickung der Acten von Bürgermeiſter und Rath der Reichsſtadt Frankfurth wider den Schutzjuden G. R. Im October 1768. p. 121 --- 123.

1) Indicium delicti monetarii ex falſae monetae expenſione oriundum, per largitoris expertam probitatem, vitaeque integritatem, et eam adulterationis ſubtilitatem, quae perſpicaciſſimos etiam fallere poſſit, euaneſcit. 2) Inanitas indiciorum, tempore inchoatae inquiſitionis magnam veritatis et grauitatis ſpeciem habentium, neque liberat ab expenſarum reſtitutione, neque delatorem calumniae inſimulandi poteſtatem facit.

XXXVII. Deciſio. Puncto: Adulterii duplicati et inceſtus, in linea collaterali diſpenſabilis, auf Verſchickung der Acten von Oſterode in Unterſuchungs-Sachen wider Ch. F. und C. Fln. Im December 1760. p. 123 --- 125.

1) Per abrogationem legis poenam bigamiae capitalem ſtatuentis non poteſt non ipſius quoque adulterii poena capitalis tolli. 2) Poena adulterii duplicati minorem inceſtus poenam abſorbet.

XXXVIII.

XXXVIII. Deciſio. Puncto iniuriarum, auf Verſchickung der Acten von Abenſen in Unterſuchungs-Sachen wider J. L. abgefaßt im Dec. 1765. p. 125 --- 127.

Lex, quae iniuriam parentibus illatam certo poenae genere ſancit, ad iniurias, coniugis parentibus factas, non eſt producenda.

XXXIX. Deciſio. In cauſa caedis vxoris, auf Verſchickung der Acten von dem Kayſerlichen freien Reichsſtift Loccum in Unterſuchungsſachen wider K. Ch. E. im October 1764. p. 127 --- 130.

1) In homicidio, concurrentibus indiciis proximis, *ad probandam culpam* ſufficientibus, et certitudinem corporis delicti praeſtantibus, doli vero ſuſpicionibus deficientibus, quaeſtioni de dolo locus non eſt. 2) Medicus et Chirurgus generali atque adeo ad actus Sectionum quoque directo iuramento obſtricti, in quolibet ſectionis actu denuo non iurant. 3) In maritum ex iuſta cauſa vxorem inſtrumento diffiículter lethali caſtigantem, et iuſtae iracundiae calore per aberrationem a modi habendi limitibus necantem, animi occidendi ſuſpicio non cadit.

XL. Reſponſum. Puncto: Officii iudicis criminalis in inſtituendo et moderando proceſſu, et: ſportularum aliarumque expenſarum, auf geſchehene Anfrage Herrn J. F. Brandenburgs, Gräfl. Sayn-Wittgen-und Hohenſteiniſchen Regierungs-Raths, ertheilt im Dec. 1769. p. 130 --- 137.

1) De quibusdam iudicis factis, quae falſo aberrationes ab eius officio creduntur: 2) Iudicium criminale, maxime delegatum, non omnes officii ſui partes gratis exercere obligatum eſt. 3) Onus expenſarum criminalium in ſubſidium aerario iudicii, vel fiſco principis impoſitum eſt, neutiquam ſubditis, niſi ex pacto vel obſeruantia.

XLI. Deciſio. In cauſa Sodomiae generis, auf Verſchickung der Acten von dem Erb- und Gerichts-Herrn auf beide Kalkhorſt Suanſee und Doenkendorf, in Unterſuchungs-Sachen wider H. M. im Nov. 1765 p. 137 --- 139.

1) Interdum atrocioris delicti reus, indefenſus, et ſine praeuio teſtium iureiurando, iuſte condemnatur. 2) Quando confeſſio de conatu proximo ſodomiae generis, non ſit ipſius delicti conſummati indicio.

XLII. Deciſio. Puncto: Conatus infanticidii, auf Verſchickung der Acten von Bürgermeiſter und Rath der Kayſerlichen freien Reichs-Stadt Wetzlar, in Unterſuchungs-Sachen wider J. B., E. S. Bn. und D. Bn. im Jan. 1769. p. 139 --- 143.

1) Ignoſcendum eſt parentibus, qui ex iuſto errore ſtupratae filiae grauiditatem negarunt, vel imminente partu eam non cuſtodierunt. 2) In grauioribus etiam delictis ſine praeuia inquiſitione ſpeciali quandoque definitiua ſententia ferri poteſt. 3) Suſpicione conatus infanticidii iureiurando purgatorio eliſa, reliqua eſſe poteſt negligentiae poena grauior.

XLIII. Deciſio. Puncto: Fraudationis vectigalium, auf Verſchickung der Acten von den Hochfreiherrlichen Bernſtorfiſchen Gerichten zu Gartau in Unterſuchungs-Sachen wider J. H. G. abgefaßt im Auguſt. 1767. p. 143 --- 145.

1) Confeſſio iudicialis *qualificata*, cui addita circumſtantia praeſumtioni iuris aduerſa probari nequit, pro *pura* habenda eſt. 2) *Tergum ſubſidiarum* mulctae, cui ſurrogatur, aequilibre ſit.

**XLIV. Deciſio.** In cauſa furti qualificati, manifeſti, et rapinae auf Verlangen des adelichen Gerichts zu Hardenberg in Unterſuchungs-Sachen wider den Juden J. A. im Jun. 1767. p. 145 --- 150.

1) Crimine plene probato, remediis eruendae veritatis locus non datur de perfugiis, quibus confeſſus vel conuictus utitur, futilibus, vel manifeſto falſis. 2) Regula: *ad reum condemnandum ſola ſufficit conuictio, nec opus eſt confeſſione;* de ſola probatione per teſtes valet. 3) Furtum non quidem absque rei alienae contrectatione fit, conſummatum tamen eſt, antequam fur rem ablatam in cuſtodiam, cui deſtinauerat, pertulit.

**XLV. Reſponſum.** In cauſa iniuriarum et famoſi libelli, auf geſchehene Anfrage N. N. ertheilt im Febr. 1768. p. 150. --- 165.

1) Libellus non eſt famoſus, ſi autor verum nomen ſuum addiderit. Quae articuli 110. C. C. C. diſpoſitio per reformationem Politiae de anno 1577. ſublata non eſt. 2) Crimen famoſi libelli ſine animo infamandi non contrahitur. 3) Inquiſitio, quia leuis notae maculam infert, non niſi ob legitima indicia delicti grauioris eſt inſtituenda. 4) In cauſis iniuriarum non atrociorum ſine ſolennitatibus proceſſus inquiſitorii procedendum; alioqui reo iniuria infertur. 5) Iniuria a iudice, fiducia muneris ſui vel ex delegantis mandato illata, vindicari, et tolli, hinc actio iniuriarum, querela nullitatis, vel denegatae iuſtitiae, ſubinde contra delegantem et delegatum inſtitui poteſt.

**XLVI. Deciſio.** In cauſa mortis parturientis et partus, negligentiae et imperitiae obſtetricis imputatae, auf Verſchickung der Acten von Bürgermeiſter und Rath der Stadt Schwerin in Unterſuchungs-Sachen wider die Hebammen H. M. Ch. W. und M. H. im März 1767. p. 165 --- 170.

1) Imperitia obſtetricis inculpabilis impune ferenda eſt. 2) Nec ſemper publice expedit, obſtetrici in difficili partu negligenter agenti, vel quod peritiores non adhibuerit in conſilium, exercitio artis obſtetriciae interdici.

**XLVII. Deciſio.** Puncto vxoricidii, Namens des Adelich-Hardenbergiſchen Gerichts in Inquiſitions-Sachen wider N. E. aus Ober-billigshauſen. Verfaſſet im Sept. 1770. p. 170 --- 177.

1) De uxoricidio per moderaminis inculpatae caſtigationis exceſſum culpoſo. 2) Exemplum luculentum indiciorum animi occidendi grauiorum, contrariis praeſumtionibus maximam partem remotorum.

Deciſio. L.

# I. DECISIO

## auf Verſchickung der Acten vom Gerichte Rotenberg an der Fulda in Unterſuchungsſachen wider A. C. Mn. im Auguſt. 1759.

Puncto:

*Infanticidii et abortus procurationis.*

## THEMA.

Exemplum cumuli indiciorum Infanticidii vel abortus procurati, prima ſpecie legitimorum, ex facto tamen ſpuriorum.

## SVMMARIA.

1. 2. Sententia, qua Accuſata infanticidii vel abortus procurationis abſoluitur in expenſas tamen condemnatur.

### Rationes dubitandi.

3. 4. (I) Vterus tumidus, qui decreuit ſubito; et (II) puerperii ſigna ab obſtetrice aſſerta,

5. Veluti *a*) mammae lacte repletae,

6. et *b*) fluxus ſanguinis concreti et pituitoſi;

7. Praeterea (III) confeſſio ſtupri;

8. Et (IV) Detectio corpuſculi infantis occiſi;

9. Quae omnia, legitima infanticidii ſ. abortus procurati indicia, ideoque ad medium eruendae veritatis decernendum ſufficientia videri poterant.

### Rationes decidendi.

10. Enimuero mammae lactariae

11. et Sanguinis fluxus tantum, ſunt leuiora puerperii indicia.

12. 13. Maxime quando in mammis non deprehenditur ſecundum C. C. C. eine recht vollkommene Milch.

14. Accedit *a*) quod mammae non ſolum tempore ſanguinis effluentis, ſed multo quoque poſt lacte completae fuerint.

15. Et *b*) artis peritus de menſibus obſtructis teſtatus eſt:

16. Cui maior fides habenda quam obſtetrici de cuius imperitia in dignoſcendis puerperii ſignis conſtat.

17. *c*) Praeterea defuit ſignum vteri collapſi et corrugati abdominis.

18. Nec *d*) venter ſolitum grauidae tumorem habuit

19. denique *e*) Vita caeterum honeſta, craſſities ventris haud occultata, valetudo tum ante tum poſt ſanguinis profluuium proſpera, et quod ne quidem in periculo mortis conſtituta confeſſa ſit, ſubueniunt.

20. Quare nec concubitus confeſſio, nec infantis alicuius occiſi deprehenſio accuſatam grauant.

21. Nec peculiaria abortus procurati indicia ex actis apparent.

22. Inde medium eruendae veritatis locum habere nequit.

23. 24. Abſoluitur itaque ab inquiſitione, ob ſtuprum tamen, quo, ſi non inquiſitioni occaſionem dederat, certe ſuſpicionem auxerat, expenſas reſtituere iubetur.

1 Auf angebrachte Rüge, eingezogene Erkundi-
gung und gehaltene gerichtliche Regiſtra-
turen, unterſchiedlicher Zeugen ſummariſche Aus-
ſage, verfaſſete Inquiſitional-Artickel und der In-
quiſitin Annen Catharinen M== n. aus Baum-
bach darauf erfolgte Antwort, wird nach vorgehab-
tem Rath auswärtiger Rechtsgelehrten für Recht
erkannt:

2 Daraus ſo viel zu befinden, daß die In-
quiſitin Anne Catharine M==n. von der
wider ſie wegen begangenen Kindermords
oder beſchehenen Abtreibens angeſtellten
Inquiſition zu entbinden und loszuzählen,
nichts deſto weniger aber die auf dieſe In-
quiſition verwendete Unkoſten, nach vorge-
hender deren Liquidation und richterlicher
Ermäßigung zu erſtatten ſchuldig ſey. Von
Rechtswegen.

## Rationes dubitandi.

3 Obwohl nach dem ausdrücklichen Inhalte
der peinlichen Halsgerichts-Ordnung

*art.* 35.

eine Weibsperſon, die im Verdacht iſt, daß ſie
ein Kind gehabt, und ſolches ertödtet habe, als-
dann peinlich gefragt werden mag, wann ſie mit
einem ungewöhnlichen groſſen Leibe, der hernach
wieder vergangen iſt, geſehen, und von der Sa-
che erfahrnen Frauen, nach angeſtellter Beſichti-
gung, als eine Gebärerin geargwohnet worden
iſt:

*Chriſtoph* CRVSIVS *de indiciis delicto-
rum P. II. c.* 34 *nr.* 8.

4 Und dieſe Verordnung auf die gegenwärtige In-
quiſitin ihre Anwendung zu erhalten ſcheinet, da
eines theils ihr Leib nicht nur von andern Leuten,
ſondern auch ſo gar von ihr ſelbſt, von einer un-
gewöhnlichen Dicke befunden worden, Depoſ. ad
art. inquiſ. 31. fol. act. 22. *b.*; anderntheils aber
die in Pflichten ſtehende Hebamme, Gertrud
Waldſchmidtin, fol. act. 14. ſqq. und 32. *b.* ſqq.
ihren Viſitations-Bericht mit dem Urtheile be-
gleitet hat, daß, nach ihrer Meinung, die In-
quiſitin würklich gebohren habe; und dieſe Mei-
nung durch hinlängliche Gründe unterſtützet wird,
5 Angeſehen erſtlich, vermöge der Ausſage dieſer
Hebamme fol. actor. 33. *a.* die Brüſte der In-
quiſitin bei einem gelinden Drücken eine ziemlich
weiſſe Milch von ſich geſprützet haben, die mit
Milch angefüllten Brüſte aber ſowohl nach den
geſetzlichen, als mediciniſchen Grundſätzen, ein
indicium puerperii abgeben,

*Lud. Rud.* SEVBERTI *diſſ. de ſignis pu-
erperii fallacibus* §. *VI. p.* 4.

und aus dieſem Grunde die Würkung der peinli-
chen Frage haben

P. H. G. O. art. 36.

Sodann zweitens von den erfahrenſten Medicis 6
von dem häufigen Ablaufe des geronnenen und mit
Schleim vermengten Geblütes auf eine vorgän-
gige Geburt zurückgeſchloſſen wird,

SEVBERT *l. c.* §. *XI p.* 7. *ſq.*

zu welchem Schluſſe in gegenwärtiger Sache ein
hinlänglicher Grund vorhanden zu ſeyn ſcheinet,
ſintemalen nurgedachte Hebamme fol. act. 14. *b*
ſq. und 33. *a* bezeuget, daß das in ungewöhnli-
cher Menge von der Inquiſitin gegangene Ge-
blüt mit blaßgrüner Materie vermiſchet geweſen
ſey; welchem Zeugniſſe noch die Ausſage der Mar-
then Eliſabethen Zülchin beitritt, nach welchem
fol. act. 5. die Inquiſitin ein geſtocktes und ver-
härtetes Stück des von ihr gekommenen Geblü-
tes vorgezeiget hat: Ferner drittens die Inquiſitin 7
ſowohl vor als in der Inquiſition eingeſtanden
hat, daß ſie von Johann Matthias Teichmann
aus Haynebach fleiſchlich erkannt worden ſey:
Worzu noch das am 20. April in der Fulda ge- 8
fundene todte Kind kommet, welches laut des fol.
act. 17. befindlichen Viſi reperti lebendig zur Welt
gekommen iſt, und deſſen Geburtszeit mit dem
Tage, an welchem die Inquiſitin ihre auſſeror-
dentlich ſtarke monathliche Reinigung gehabt ha-
ben will, ziemlich, übereinkommet; Solchemnach 9
es das Anſehen gewinnet, als ob in gegenwär-
tiger Sache auf ein medium eruendae veritatis
hätte erkannt werden ſollen.

## Rationes decidendi.

Dennoch aber und dieweil ſowohl die Milch 10
in den Brüſten, als die groſſe Menge des von
einer Frauensperſon gehenden geſtokten, oder mit
Schleim vermengten Geblüts, überhaupt, ſelbſt
nach der Lehre der Medicorum, ein ſehr ſchwa-
ches und betrügliches Zeichen eines puerperii ſind,
indem ſich in den Brüſten der offenbar ungeſchwän-
gerten Weibsperſonen, ja ſo gar der Kinder und
Mannsperſonen, nicht ſelten Milch befindet.

*Caſp.* BARTHOLINVS *Inſtit. anat. L. II.
de Thorace.*

*Ioh.* RHODIVS *obſ. med. Cent. II. obſ.* 37.

SCHENCKIVS *obſ. med. L. II. tit. de
mammillis.*

SEVBERT *l. c.* §. *X. p.* 6. *ſq.*

wannenhero vor der Betrüglichkeit dieſes Indicii
ſogar ſelbſt in der peinlichen Halsgerichts-Ordnung

*art.* 36.

die Richter gewarnet werden; auch ein ungewöhn- 11
lich ſtarker Blutfluß von einer langen Verſtopfung
der monathlichen Reinigung, und vielen andern
Zufällen, auſſer der Gebärung herrühren kann,

*Peter* DION von Erzeugung und Ge-
burth der Menſchen *L. I. c. V.*

Herm.

*Herm.* BOERHAVE *Inſtit. med. de men-
ſtruis* §. 667.

*Mich.* ALBERTI *ſyſtem. iurispr. med.
Part. poſt. Caſ. XV.*

TEICHMEYER *Inſt. med. forenſ. c. X.
qu. 2. p.* 67.

welche beiden an ſich ſchon ſchwache Anzeigen ſo-
wohl, als die übrigen in den Acten wider die
Inquiſitin vorhandenen indicia aber durch andere
Umſtände gänzlich gehoben worden ſind, mithin
12 in keine Betrachtung kommen können; Angeſehen
nur diejenige in den Brüſten befindliche Milch für
eine Anzeige einer kurz vorher gegangenen Gebä-
rung angenommen werden mag, welche als eine
recht vollkommene Milch funden wird,

*art.* 36. der P. H. G. O.

13 Dahingegen die in den Brüſten der Inquiſitin ge-
fundene Milch, von der Hebamme ſelbſt, nur als
eine ziemlich weiſſe Milch beſchrieben worden
14 iſt, fol. actor. 33. *a.*; Nicht zu gedenken, daß, weil
vermöge der durch die Hebamme, Marthen Eli-
ſabethen Löberin, mit der Inquiſitin angeſtellten
Unterſuchung dieſe noch am 17. May, und alſo
viele Wochen nach ihrem gehabten Blutfluſſe, eine
groſſe Menge Milch in ihren Brüſten gehabt hat,
fol. actor. 25. bei derſelben von der Gegenwart
der Milch überhaupt nicht auf ein gebohrnes Kind
15 geſchloſſen werden kann; Bey welchen Umſtän-
den der von dem ſtarken Blutfluſſe entſtandene
Verdacht ſich von ſelbſten, und zwar um ſo mehr
erlediget, als der Amts-Chirurgus Anders fol.
actor. 2. *b* und 36 ſqq. nach angeſtellter genauen
Unterſuchung der Inquiſitin, ſein Gutachten da-
hin ausgeſtellet hat, daß er dieſelbe für keine Ge-
bärerin halte, ſondern ihr Zufall ſeinen Grund
in der bisherigen obſtructione menſium habe:
16 Welches iudicium der Meinung der Hebamme
Waldſchmidtin billig vorzuziehen iſt, weil dieſe
durch die Unterlaſſung der Viſitation des Bauches
und der Geburtsglieder der Inquiſitin, genugſam
zu erkennen gegeben hat, daß ſie die Merkmale einer
17 Gebärerin nicht hinlänglich wiſſe; Dahingegen
dieſer den Unterleib der Inquiſitin unterſuchet, und
ſo wenig, als die Hebamme Löberin, an demſelben
einige Runzeln oder eine Schlappigkeit hat wahr-
nehmen können, welche Beſchaffenheit des Bau-
ches doch auf das Gebähren zu erfolgen pfleget;

SEYBERT *l. c. §. VI. p.* 4.

KRESS *art.* 35. *C. C. C. n.* 3.

Wannenhero bei ſogeſtalten Umſtänden der Aus-
ſpruch der Hebamme Waldſchmidtin überall in
keine Betrachtung gezogen zu werden verdienet;
Hiernächſt die Inquiſitin ad art. inquiſ. 31. fol. 18
actor. 22. *b* ſich nur ſoweit herausgelaſſen: daß
ihr Leib zwar etwas dicker worden, jedoch
nicht dicker, als wann ſie ſonſt ſich hätte
recht ſatt gegeſſen gehabt; welche Ausſage
um ſo mehr Glauben verdienet, da Johann Adam
Schäfer und deſſen Eheweib, bei welchen ſich die
Inquiſitin aufgehalten, fol. act. 10. *b* ſq. zu er-
kennen geben, daß ſie zwar dieſelbe jederzeit cor-
pulent, aber deren Leib von keiner ſolchen Dicke
befunden hätten, daß ſie dadurch veranlaſſet wor-
den wären, eine Schwangerſchaft bey ihr zu arg-
wohnen; Ferner, auſſer dieſer gänzlichen Ableh- 19
nung aller wider die Inquiſitin anfänglich ent-
ſtandenen Vermuthungen, noch folgende vortheil-
hafte Praeſumtiones vorhanden ſind: daß ihr die
ſämmtlichen Zeugen das Lob eines unverdächtigen
Wandels beylegen; daß ſie ſowohl vor als unmit-
telbar nach ihrem gehabten Blutfluſſe ſich geſund
und friſch befunden, und ihre Arbeit ununterbro-
chen fortgeſetzet hat; daß ſie ihren Zufall nicht
zu verheimlichen geſuchet, und daß ſie endlich bey
ihrer dem Prediger gethanen Buße, und da ſie in
Todesgefahr zu ſeyn geglaubet, deſſen beweglichen
Zuredens ohngeachtet, dennoch bey der Betheu-
rung ihrer Unſchuld, in Anſehung der ihr beyge-
meſſenen Verbrechen, verharret iſt: Derohalben 20
bey dieſer Unerheblichkeit der angeführten Anzei-
gen der bekannte Beiſchlaf mit Joh. Matth. Teich-
mann und das in der Fulde gefundene Kind wi-
der die Inquiſitin ſo wenig, als wider eine jede
andere Frauensperſon, die einen unehlichen Bei-
ſchlaf ausgeübet hat, den Argwohn der Ermor-
dung dieſes gefundenen Kindes erregen können;
Gleichergeſtalt ſich in den Acten nichts veroffen- 21
baret, woraus ein Verdacht des Kinder-Abtrei-
bens wider die Inquiſitin geſchöpfet werden könn-
te. Solchemnach bei der gänzlichen Ermanglung 22
einer redlichen Anzeige derer der Inquiſitin im-
putirten Verbrechen kein medium eruendae veri-
tatis ſtatt findet; indeſſen aber doch der Inquiſi- 23
tin, weil ſie durch das vorläufige Geſtändnis ih-
res unehlichen Beiſchlafes zur Fortſetzung der In-
quiſition die Gelegenheit gegeben hat, die da-
durch verurſachten Unkoſten billig zur Laſt fallen:

Als ſind wir geſchehener Maſſen zu erkennen 24
bewogen worden.

N. F.

# II. DECISIO

## auf Verſchickung der Acten vom Fürſtl. Schwarzenbergiſchen Ober-Amt, in der freien Reichs-Herrſchaft Gimborn Neuſtadt. In Unterſuchungsſachen wider A. M. Kn. im Octob. 1759.

Puncto:

*Inceſtus, abortus procurationis vel infanticidii.*

## THEMATA.

I. Fieri poteſt, vt inceſtus confeſſione ſpontanea vnius plene probetur.

II. Probato inceſtu filiae cum patre perpetrato, condemnatio ſuſpendenda eſt, vsque dum ob ſuſpicionem infanticidii commiſſi medium eruendae veritatis exitum habuerit.

III. Intermiſſa grauiditatis et partus Manifeſtatio in cauſſa infanticidii ſubinde quaeſtionibus decernendis impar eſt.

## SVMMARIA.

1. 2. Sententia, qua inceſtum cum patre perpetratum confeſſae, ſimulque arbortus procurati et infanticidii accuſatae, tortura quidem remittitur, purgatorium tamen iniungitur.

### Rationes dubitandi.

3. (I) Secundum communem fere Doctorum indeque ortam ſubinde conſuetudinem inceſtus in linea recta morte puniendus, inde

4. Simpliciter vltimum ſupplicium, nullo reſpectu ad infanticidium habito, decernendum videri poterat, cum (II) *a*) hic ad plenam delicti carnis probationem confeſſio vtriusque partis vel ideo non requireretur, quod

5. *b*) Circumſtantiae cum confeſſione iunctae dubium de commiſſo inceſtu plane nullum reliquerint: quare *c*) h. l. confeſſio vnilateralis ad poenam ordinariam ſufficiens appareret. Igitur

6. (III) Ratione infanticidii medium eruendae veritatis vel non neceſſarium, vel ob facinoris atrocitatem certe quaeſtionem decernendam eſſe videbatur, ſiquidem

7. mulieri in art. 131. C. C. C. tortura decernitur quae *a*) ſe praegnantem eſſe et *b*) peperiſſe celauit: Si *c*) infans mortuus deprehenſus, nec *d*) haec indicia probatione contraria remota fuerint; at vero

8. (IV) Accuſata et grauiditatem, et partum manifeſtare intermiſerat, neque excuſationem ſuam probauerat.

### Rationes decidendi.

9. Enimuero (I) ſemper ſententiae inceſtum in linea recta morte puniendum eſſe, vel penitus vel ſaltim ratione foeminae contradictum eſt: quare

10. 11. pro communi nullatenus habenda; praeprimis cum

*a*) art. 117. C. C. C. repugnet et

*b*) errore Carpzovii nitatur; praeterea

12. (II) Inquiſitae 1) ſeductio et iracundia patris, nec non 2) rationis debilitas ſuccurrebant: quam ob rem

13. 14. Quamuis crimen inceſtus ſufficienter probatum, quoad poenam decernendam tamen, medii eruendae veritatis exitus exſpectandus, nec id vltra purgatorium extendendum erat. Pro accuſata enim

15. (III)

15. (III) loquebantur 1) Veriſimiles dubitandi cauſſae, nimirum *a*) Medici ſententia grauiditatem negantis, *b*) patris ſe eam non impraegnaturum promiſſio, *c*) obſtructio menſium iam praecedens: quae omnia

16. probant, primiparam & ſtupidam 1) motus in vtero pro obſtructionis effectibus habere & 2) parturientem ob fluxum coagulati ſanguinis in incertitudine perſeuerare potuiſſe:

17. 2) Accuſatae nouerca, quippe quae praeſens in eodem errore verſata erat.

18. 3) Gemitus & lamenta parturientis: quibus ſatis declarauit, ſe non deliberato animo ſine obſtetricis auxilio peperiſſe.

19. (IV) Ratione corporis delicti quoque dubia quaedam adhuc ſupererant 1) de vita partus editi propter diſſenſum medicorum,

20. 2) ob ſummam infirmitatem parturientis.

21. (V) Spontanea quoque, poſtquam de patris fuga certior facta, confeſſio puerperii & infantis remoti, non leue defenſionis argumentum praebebat.

22. 23. Cum tamen (VI) haec 1) nec ſufficienter probata eſſent, nec 2) omnem infanticidii commiſſi ſuſpicionem tollere poſſent, nec 3) ſec. art. 131. C. C. C. tortura prius decernenda, quam ſi ea quae mulier ſuſpecta protulit, ne veriſimilia quidem ſint, & friuola appareat negatio; ita, vti dictum, ſententia lata eſt.

1 Auf anderweit geführte Defenſion der Inquiſitin Annen Margarethen Kamps, erkennen Fürſtlich Schwarzenbergiſche in der Reichsherrſchaft Gimborn-Neuſtadt verordnete peinliche Richter und Schöppen, nach vorgehabtem Rath der Rechtsgelehrten für Recht:

2 Nunmehro ſoviel zu befinden, daß nurgedachte Inquiſitin Anne Margarethe Kamps zwar mit der zuerkannten Peinlichkeit zu verſchonen, aber nichts deſtoweniger, nach vorgehender ſcharfen Verwarnung vor der ſchweren Strafe des Meineides, wozu auch ein Geiſtlicher zu gebrauchen, ſich vermittelſt Eides zu reinigen, und, daß ſie die von ihrem Vater empfangene Arzenei nicht in der Abſicht gebrauchet habe ihr Kind abzutreiben, und nach deren Gebrauche nicht bemerket habe, daß das Kind ſchwach geworden ſey, auch weder mit ihrem Vater Abrede genommen habe, daß er daſſelbe umbringen ſolle, noch ſelbſten Hand an ſolches geleget, oder ſonſt zu deſſen Ertödtung geholfen habe, ſondern daß ſie nicht anders wiſſe noch glaube, als daß das von ihrem Vater in Blutſchande empfangene Kind ohne ihre Schuld todt zur Welt gekommen, zu ſchwören ſchuldig ſey. Sie thue nun ſolches oder nicht, ſo ergehet ihrer Beſtrafung halber ferner, was Recht iſt. V. R. W.

## Rationes dubitandi.

3 Obwohl die Meinung der mehreſten Rechtsgelehrten dahin gehet, daß in Ermanglung beſonderer Landesgeſetze die in gerader Linie verübte Blutſchande, auch auſſer Sachſen, am Leben zu beſtrafen ſey, ſo daß dieſe Meinung, faſt nach dem einhelligen Zeugniß der Rechtslehrer zur allgemeinen Gewohnheit geworden,

LEYSER *ſpec.* 586. *med.* 10.

BOEHMER *in ſelect. obſervatt. ad Carpzov. pract. crim. qu.* 72. *obſ.* 2.

4 mithin auſſer Zweifel geſetzet zu ſeyn ſcheinet, daß dieſelbe bey Erkenntniſſen zum Grunde geleget werden müſſe; Solchemnach es das Anſehen hat, als ob der gegenwärtigen Inquiſitin, zumal, da ſie zugleich mit der Blutſchande einen Ehebruch begangen, die Lebensſtrafe bevor ſtehe, auf welche nunmehro, ohne weitere Rückſicht auf den wider die Inquiſitin wegen Theilnehmung an dem Kindermorde vorhandenen Verdacht, hätte erkannt werden ſollen; anerwogen einestheils der Satz: daß zum völligen Beweis einer Unzucht das Geſtändniß beyder Theile nöthig ſey, ſich weder auf die Geſetze, noch ſonſten eine vernünftige Urſache gründe

BOEHMER *l. c. qu.* 60. *obſ.* 1.

anderntheils aber die Bekenntniß der Inquiſitin 5
mit ſolchen Umſtänden begleitet ſey, welche an der verübten Blutſchande nicht weiter zweifeln lieſſen, indem unglaublich ſey, daß, wann ſie ſich mit einem andern als ihrem Vater fleiſchlich vermiſchet hätte, ſie jenen verſchwiegen, und dieſen angegeben haben würde, folglich die von ihr bekannte Blutſchande durch das erfolgte Kind auſſer Zweifel geſetzet werde; Dannenhero allhier das einſeitige Geſtändniß zur ordentlichen Strafe hinreiche

BERGER *Elect. iuriſpr. crimin. c. II. Membr. IV.* §. 1. *n.* 7. *p.* 134.

WERNHER *P. IV. obſ.* 10.

Bey welchen Umſtänden alſo, und da ohnehin 6
nach dieſen Grundſätzen, eine Theilnehmung der Inquiſitin an dem Kindermorde in Anſehung der durch die getriebene Blutſchande verwürkten Strafe keinen Unterſchied verurſachen dürfte, es ſcheinen möchte, daß wegen des Kindermordes auf gar kein medium eruendae veritatis hätte erkannt, oder doch im entgegengeſetzten Falle es bey der in dem Marburger Urtheil zuerkannten Peinlichkeit belaſſen werden ſollen, ſintemalen der 131. 7
Art. der peinlichen Halsgerichts-Ordnung deutlich verordne, daß diejenige Weibsperſon, welche ihre Schwangerſchaft, Niederkunft und Geburt verheimlichet, dafern ſolche hernach ertödtet gefunden wird, und die daraus entſpringende Anzeigen des begangenen Kindermords durch den Gegenbeweis nicht aus dem Wege geräumet werden können, durch die peinliche Frage zum Bekänntniß der Wahrheit gebracht werden ſol- 8
le; und die gegenwärtige Inquiſitin nicht nur

ihre Schwangerſchaft jederzeit verheelet, und
heimlich gebohren, ſondern auch nach ihrer Nie-
derkunft dieſe anfänglich geleugnet hat, mithin,
da von demjenigen, ſo ſie zu ihrer Entſchuldi-
gung angeführet, kein Beweis beygebracht wor-
den, ſothaner 131. Artickel wieder ſie eintrete.

## Rationes decidendi.

9 Dennoch aber und dieweil der Meinung, daß
die Blutſchande in gerader Linie mit einer Lebens-
ſtrafe zu belegen ſey, von jeher entweder über-
haupt, oder doch wenigſtens in Anſehung des
weiblichen Geſchlechtes, von verſchiedenen Rechts-
gelehrten widerſprochen worden iſt,

BLUMLACHER *ad art.* 117, *C.C.C.* *nr.* 3.

*Hartm.* PISTOR. *obſ.* 192. *nr.* 46.

FROELICH. *in Comment.* über die P.H.G.O. 2 Th. 3. Buch *VIII. tit. nr.* 4.

BOEHMER *l. c. qu.* 72. *obſ.* 2.

10 folglich um ſo weniger behauptet werden kann,
daß dieſe Meinung allgemein, und daraus eine
rechtskräftige Gewohnheit erwachſen ſey, je ge-
wiſſer es iſt, daß ſie wider den 117. Art. der
peinlichen Halsgerichts-Ordnung laufet, welcher
die Blutſchande nach dem Römiſchen Rechte zu
beſtrafen befiehlet, welches aber dieſes Verbre-
chen mit dem Tode nicht beſtrafet

NOV. 12. *c.* 1.

LEYSER *ſpec.* 586. *med.* 7.

11 und übrigens dieſe Meinung einen Irrthum des
Carpzovs zum Grunde hat, welcher

*Part. IV. Conſt.* 22. *def.* 1. und *in Pract. crim. qu.* 27. *nr.* 21.

fälſchlich geglaubet, daß das gemeine Recht in
Beſtrafung der Blutſchande mit dem Sächſiſchen
übereinkomme; quod vero non ratione, vel
contra rationem iuris, et errore primum intro-
ductum deinde conſuetudine obtentum eſt, in
aliis ſimilibus non obtinet.

L. 14. 15. 39. *Dig. de Legibus &c.*

12 Hiernächſt im gegenwärtigen Falle der Inquiſi-
tin ſowohl die Verführung und das zornige Tem-
perament des Vaters, als auch ihre in den Acten
fol. 74. *b.* atteſtirte Blödigkeit des Verſtandes,
zur Milderung der Strafe des begangenen In-
ceſtus gereichen kann.

CARPZOV. *quaeſt.* 72. *n.* 47. 50.

MOLLER *ad Conſt. Saxon. Part. IV. conſt.* 22. *n.* 4.

LUDOVICI *ad art.* 117. *C. C. C.*

LEYSER *ſpec.* 534. *Coroll.* 2.

13 Wannenhero, obgleich die Blutſchande be-
wandten Umſtänden nach für hinlänglich erwie-
ſen zu halten ſeyn möchte; dennoch mit der würk-
lichen Znerkennung einer Strafe nothwendig
noch ſo lange Anſtand genommen werden muß,
bis man ſiehet, was die wider den flüchtigen Va-
ter zu verfügende Edictal-Citationes, und des
der Inquiſitin in Anſehung des Kindermordes als
eines Capital-Verbrechens zuerkannte medium
eruendae veritatis, für eine Würkung haben wer-
den; welches Mittel aber geſtalten Sachen nach 14
ſich nicht höher, als auf den Reinigungs-Eid er-
ſtrecken mag, indem erſtlich der Inquiſitin wi- 15
der die bößliche Verheimlichung ihrer Schwan-
gerſchaft allerdings zu ſtatten kommet, daß ſie
wahrſcheinliche Urſachen, an derſelben zu zwei-
feln, gehabt hat, angeſehen der Vater von dem
conſulirten Arzte ihr die Nachricht hinterbracht,
daß ihr dicker Leib von der obſtructione menſium
herrühre, welches ſie, des mit dem Vater aus-
geübten Beiſchlafes ohngeachtet, für wahr hal-
ten konnte, weil, ihrem Vorgeben nach, der-
ſelbe ihr verſprochen, daß er ſie nicht ſchwängern
wolle, ſie auch vorher ſchon mit der Verſtopfung
der monathlichen Reinigung beh[illegible] war.

LEYSER *ſpec.* 611. *m.* 16. 17. 18.

aus welchem Grunde dann ferner zu begreiffen 16
iſt, wie ſie, als eine primipara, und von Na-
tur einfältige Perſon, die Bewegung in ihrem
Leibe für eine Würkung des verſtopften Blutfluſſes
habe halten und noch bey dem Gebähren durch das
Geblüte, welches von ihr gegangen iſt, auf ih-
rer irrigen Meinung, oder wenigſtens Ungewiß-
heit, verharren können; zumalen, da ſelbſt ih- 17
re Stiefmutter gleiche Gedanken geheget, und
die Ankunft des Geblütes als ein Zeichen der
bisherigen obſtructionis menſium angeſehen hat;
durch welche Umſtände ſowohl, als beſonders 18
auch durch das Schreyen und Lamentiren über
die Gebuhrts-Schmerzen, dem Verdacht, daß
ſie mit Fleiß ohne Hülfe anderer Weiber geboh-
ren habe, begegnet worden iſt: Sodann zwey- 19
tens in Anſehung des corporis delicti einige Un-
gewißheit erſcheinet: indem der D. Vishban da-
für hält, daß das Kind vor der Gebuhrt bereits
verſtorben ſey, der Medicus Heppe und Chirur-
gus Vickhard hingegen der Meinung ſind, daß
daſſelbe entweder in der Gebuhrt ſelbſt, oder
doch ſogleich nachher durch eine daran gebrauchte
Gewalt umgekommen ſeyn müſſe; welche letztere 20
Meinung, wann ſie auch die wahre ſeyn ſollte,
der Inquiſitin doch in ſo fern zu ſtatten kommt,
daß die dem Kinde widerfahrne Gewalt nicht
von ihr, weil ſie ſich damalen in der grö-
ſten Schwachheit befunden, habe geſchehen kön-
nen, ſondern von ihrem Vater, welcher die Stel-
le der Hebamme vertreten, ausgeübet worden ſey;
Endlich drittens der Umſtand, daß die Inquiſi- 21
tin, ſogleich nach erhaltener Nachricht von der
Entweichung ihres Vaters, einer von den Wa-
che haltenden Perſonen ihre Niederkunft, und
die Wegbringung des Kindes, freiwillig geoffen-
baret hat, einen beträchtlichen Vertheidigungs-
Grund ausmachet; indeſſen aber dieſe der Inqui- 22
ſitin vortheilhafte Umſtände zum Theil nicht völ-
lig

ſig erwieſen, zum Theil auch nicht von der Be-
ſchaffenheit ſind, daß ſie allen Verdacht eines
von ihr ſelbſt an ihrem Kinde verübten Mordes,
oder einer Theilnehmung daran, von ihr abwen-
23 den können; auf der andern Seite hingegen nach
dem 131. Artickel der peinlichen Halsgerichts-Ord-
nung nur alsdenn die Peinigung als ein Mittel
die Wahrheit zu erforſchen ſtatt findet, wann die
eines Kindermords verdächtige Weibsperſon die
zu ihrer Vertheidigung vorgeſchützte Umſtände
ganz nicht glaublich machen kann, ſondern viel-
mehr ſich ein freventliches Leugnen derſelben zu
Tage leget;

Als ſind wir geſchehener Maſſen zu erkennen bewogen worden.

N. F.

# III. RESPONSVM

## Auf geſchehene Anfrage N. N.

### Puncto *Infanticidii.*

## THEMATA.

I. Poteſt ſpecialis inquiſitio ſine apodictica corporis delicti certitudine decerni.

II. Iusiurandum purgatorium interdum propitio iure iniungitur ob infanticidii ſuſpicionem, licet nulla violentiae ſigna in partu occurrant, & immaturitas eius mortem accelerauerit.

## SVMMARIA.

1. 2. Status cauſſae.

### I. Quaeſtio

3. Num antequam de infanticidio conſtet, ſpecialis inquiſitio locum habere poſſit?

### Rationes dubitandi.

4. Negat ius noſtrum, quemquam criminis interrogari, antequam de corpore delicti conſtet.

5. Qui iudex contra fecerit, innocenti damnorum, cruciatum iniuriarumque nomine tenetur.

6. Hinc decantata Ictorum regula: ſine corpore delicti ad inquiſitionem ſpecialem procedendum non eſſe.

7. 10. Qui defectus in cauſſa infanticidii tum maxime videtur eſſe, cum ex medicorum elogio partus immaturus, debilis, vel in ipſo partu mortuus, vel certe morti proximus editus eſt: neque vlla violentae mortis ſigna apparent.

### Rationes decidendi.

11. 12. 13. Ad inſtituendam inquiſitionem ſpecialem non tanta requiritur delicti certitudo, quanta ad torturam vel ipſam poenam decernendam; ſed corpus delicti quod *praeſumtiuum* vocant, ſufficit.

14. Veluti ſi ex anatomica ſectione debilitas quidem partus denunciatur, ſed eundem forte viuum, ſed morti proximum natum fuiſſe, et ex debilitate mortem ſuam obiiſſe iudicatur.

15. Praeſertim cum ſectores incuriae a Collegio Medicorum arguantur: et mater funiculi vmbilicalis obligationem neglexerit.

16. 17. 18. Imo vero diſſimulatio grauiditatis, partus clandeſtinus, infantis vel in partu occiſi, vel viui, ſed morte proximi nati humatio clandeſtina, licet non infanticidii doloſi, culpoſi tamen, vel ſaltim conatus infanticidii, aut peſſimi criminis falſi, certitudinem moralem operantur.

19. Conſequitur ergo, vt absque apodictica infanticidii certitudine inquiſitioni ſpeciali locus detur.

### II. Quaeſtio.

20. An, vbi ſecundum viſi reperti, et iudicii collegii medici tenorem nulla violentae manus ſigna in partu exſtant, ſed mortis cauſſa in partus immaturitate ſita eſt, quaeſtio vel iusiurandum purgatorium ſibi locum vindicet?

### Rationes dubitandi.

Multa quae facti ſpeciem circumſtabant, torturam exigere videbantur; nam

21. Dubitabatur, num, qui ſectioni praeerat medicus, vel officio publico vel iurisiurandi religione auctoratus fuerit; neque etiam ſectio & inſpectio cadaueris, ea, qua par eſt, curatione peracta erat.

22. Hinc viſi reperti, et huic ſuperſtructi iudicii medicorum collegii, ob immaturitatem, & ex mortifera inde orta debilitate infantem periiſſe, fides vehementer vacillare videbatur.

23. Deinde incertum erat, vtrum neceſſario moriendum fuerit, an venienti morti auxilio celeri, et prouida cura occurri potuerit.

24. Quare de inſigni matris infantem vel conſulto deſtituentis, vel negligentis reatu dubitandum non erat.

25. 26. Praeter haec mater grauiditatem non manifeſtauerat, remotis arbitris pepererat, partumque clam terrae mandauerat, ac deinde aufugerat.

27. 28. Quae indicia quamuis grauia, &, legum auctoritate, proxima, adeoque in cauſa capitali quaeſtionibus habendis idonea, argumentis tamen, quae in *rationibus decidendi* habentur, ita labefacta eſſe, vt ne iuramento quidem purgatorio locus dari poſſet, defenſor contenderet.

## Rationes decidendi.

Verum enimuero

29. ſectio & inſpectio cadaueris a ſolo chirurgo rite peracta valet vimque probandi habet; neque iure communi medicinae doctorem ſectioni adhibendum, peculiari iureiurando obſtringi neceſſe eſt.

30. 31. Sectoribus idoneis licet in ſectione apices artis neglexerint, neque omnino circumſpecte egerint, tamen credendum eſt de immaturitate partus, cadauere inuiolato, aliisque in oculos incurrentibus palpabilibusque ſignis quae iudici renunciant.

32. Indicia infanticidii in art. 131. C. C. C. definita, torturae praenuncia, in matrem, de cuius reatu quaerebatur haud conueniebant; nam

33. partus erat ſeptimeſtris:

34. Num viuus natus incertum:

35. Frauduloſae diſſimulationis probatio nulla: potius puellae, vix octodecim annos natae, primiparae, adeoque inexpertae aſſeueratio ignorantiae grauiditatis valde credibilis:

36. hinc parturiens, quid inopinati nec praeuiſi partus dolores ſibi velint neſcia: impune auxilia non circumſpexerat

37. & a veritate non alienum videbatur, matrem, partu demum edito, quod cum videret mortuum, de occulta humatione, & ad moleſtias carceris euitandas de fuga cogitaſſe:

38. quid, quod ſaluo conductu, quem ipſa petierat, impetrato, ex fuga redierat.

39. Igitur ob incertitudinem corporis delicti, & indiciorum leuitatem, quaeſtionibus quidem libera, ſed ob haerentem adhuc opinionem partum forſan vixiſſe, atque vel conſulto deſtitutum, vel neglectum fuiſſe, ad iusiurandum purgatorium adigenda eſſe videbatur.

Hochedelgebohrner

Inſonders Hochzuehrender Herr Amtmann,

1 Als Ew. Hochedelgeb. mir eine facti ſpeciem nebſt Beylagen und zwo Fragen zugeſendet, und darüber mein rechtliches Gutachten zu ertheilen gebeten; demnach erachte ich, nach fleißiger Leſung und Erwegung derſelben, den Rechten gemäß zu ſeyn:

2 Hat ſich Sempronia, eine Perſon von 18. Jahren, von einem Officier ſchwängern laſſen, und darauf in der Nacht zwiſchen dem 14. und 15ten März ein unzeitiges, und vermuthlich todtes Kind zur Welt gebohren, welches ſie verheimlichet, und den zweiten Tag nach der Gebuhrt in den Garten vergraben. Als hierauf die Sache ruchtbar worden, hat man das Kind am 29. März ausgegraben, und von einem Arzt und Wundarzt öffnen laſſen: über deren zu den Acten gebrachtes ſub nr. 1. beyliegendes, viſum repertum, das Hochfürſtlich Heſſiſche Collegium Medicum zu Caſſel auf des Defenſoris Verlangen das nr. 2. vorhandene Iudicium medicum ausgeſtellt hat. Uebrigens iſt zwar gedachte Sempronia damals ausgetreten, hat ſich aber nach erhaltenem ſichern Geleite wiederum eingefunden, und bey denen mit ihr angeſtellten Verhören dahin herausgelaſſen, daß ſie von ihrer Schwangerſchaft nichts gewußt habe: und daß ſie ihr Kind nicht ums Leben gebracht habe, ſondern daſſelbe todt gebohren ſey, indem ſie weder an demſelben Leben verſpühret, noch ſolche Handlungen vorgenommen habe, welche den Tod hätten verurſachen können. Da nun nach geendigter General-Inquiſition es jezt auf die Führung einer Defenſion pro auertenda inquiſitione ſpeciali ankömmt, ſo entſtehen dabey folgende Fragen:

### Erſte Frage.

Ob in dem gegenwärtigen Falle, als in 3
welchem das Infanticidium noch nicht rectificirt iſt, der Special-Inquiſitions-oder Anklags-Proceß Platz greiſe?

Ob nun wohl der geſunden Vernunft und den 4
ausdrücklichen Geſetzen gemäß iſt, daß Niemand wegen eines Verbrechens, deſſen er beſchuldiget wird, angeklaget, oder vermittelſt der Special-Inquiſition gefraget werden könne, ehe und bevor das corpus delicti, das iſt, die Exiſtenz der angeſchuldigten Miſſethat in der Gewißheit beruhet; illud enim ſciendum eſt, niſi conſtet aliquem eſſe occiſum; non haberi de familia quaeſtionem. Liquere igitur debet, ſcelere interemtum,

*L. 1. §. 24. D. ad SCtum. Sylan.*

Et Diuus Seuerus reſcripſit confeſſiones reorum pro exploratis facinoribus haberi non oportere, ſi nulla probatio religionem cognoſcentis inſtruat

*L. 1. §. 17. D. de quaeſt.*

wie denn auch die peinliche Halsgerichtsordnung 5
*art.* 6. und 20.
befiehlet, daß der Richter vor Zuerkennung der ſcharfen Frage ſich erkundigen und fleißige Nachfrage halten ſolle: ob die Miſſethat, deren jemand berüchtiget und verdächtig iſt, auch würklich

lich beſchehen ſey oder nicht? widrigen Falls der Richter dem wider Recht gemarterten Beſchuldigten ſeiner Schmach, Schmerzen, Koſten und Schäden halber, Genüge und Schadloßhaltung
6 zu thun verbunden ſeyn ſolle. Wannenhero von den bewährteſten Rechtsgelehrten für bekannt und ausgemacht angenommen wird, daß weder zur Tortur noch zur Special-Inquiſition ohne Gewißheit des Corporis delicti ſine vitio nullitatis, geſchritten werden möge,

CARPZOV *Pract. rer. crim. q.* 16. *nr.* 3. *q.* 107. *nr.* 72. *q.* 108. *nr.* 4. *ſq.*

COTHMANN *Vol. I. Reſp.* 12. *nr.* 15.

FARINACIUS *in Operib. P. I. L. I. t. I. quaeſt.* 1. *nr.* 6.

HEIL *in iud. & Defenſ. cap. I.* §. 3.

7 welche Grundſätze aber bey dem gegenwärtigen Falle ihre unſtreitige Anwendung zu haben ſcheinen; geſtalten die Ausſteller des ſub nr. 2. beyliegenden Medicinischen Gutachtens dafür halten, daß die Urſache des Todes des von der Sempronia gebohrnen Kindes, weder der Verblutung durch die Nabelſchnur, noch der Sugillationi oſſis bregmatis, noch weniger aber einiger Gewaltthätigkeit oder fürſetzlichen Verletzung der Mutter, als wovon keine genugſame Anzeigen vorhanden, zuzuſchreiben, vielmehr in cauſis partus praematuri, als welcher in dem nr. 1. vorhandenen viſo reperto pro ſeptimeſtri angegeben wird, und den ſchwachen Lebenskräften
8 des Kindes zu ſetzen ſey: zumalen es demſelben an den zu ſeiner Erhaltung nöthigen und ſchleunigen Requiſitis gemangelt, welche oft, wenn ſie auch mit der gröſſeſten Vorſicht angewendet werden, nicht vermögend ſeyn, einen dergleichen unzeitigen partum vor dem Tod ſicher zu ſtellen, und beym Leben zu erhalten: derowegen es das
9 Anſehen gewinnet, als ob in dem vorliegenden Falle es nicht nur an der Gewißheit des corporis delicti gänzlich fehle, ſondern noch überdem aus medicinischen Gründen ſich veroffenbare, daß das Kind der Semproniae entweder todt zur Welt gekommen ſey, oder doch wegen ſeiner Unreiſe nothwendig ſogleich nach der Gebuhrt habe
10 ſterben müſſen; ſolchemnach die Frage: ob die Sempronia ihr Kind getödtet habe? von ſelbſten hinwegfalle, und daher deßfalls ein Erkenntniß auf die Anſtellung der Special-Unterſuchung, oder des peinlichen Proceſſes mit Beſtande Rechtens nicht ſtatt finde.

11 Dieweil aber dennoch unter dem corpore delicti eigentlich nichts anders als das Verbrechen ſelbſt zu verſtehen iſt, deſſen Gewißheit bekannter maßen verſchiedene Stufen hat, deren jeder in dem peinlichen Proceſſe eine beſondere Wirkung zugeeignet wird; immaſſen zwar freylich die Verurtheilung zu einer Lebens-Strafe, oder zur Peinigung, die Gewißheit des corporis delicti im höchſten Grade vorausſetzet, obgleich darzu nicht allemal ein in die Augen fallendes Zeichen nöthig iſt, ſondern auch auſſerdem die höchſte moraliſche Gewißheit hinreichet

LEYSER *ſpec.* 561. *m.* 4. *C.* 7.

HOMMEL *diſſ. an et quatenus certitudo corp. delicti in proc. crim. neceſſaria ſit* §. 4. *ſqq.*

BOEHMER *ad Carpzouium Q.* 107. *obſ.* 3. *Q.* 108. *obſ.* 2.

Dahingegen, daferne nicht die gröſten Verbrechen 12
ungeſtraft bleiben ſollen, zur Anſtellung der Special-Inquiſition auch ſolche Anzeigen genug ſind, aus welchen nur eine Wahrſcheinlichkeit, oder leichte Möglichkeit des angeſchuldigten Verbrechens entſpringet.

BOEHMER *l. c.*

HOMMEL *l. c.* §. 10.

HEIL *l. c. cap.* 3. §. 4.

BRUNNEM. *in Proc. inquiſ. cap.* 7. *nr.* 6, *ſqq.*

KOCH *Inſtit. iur. crim.* §. 717.

Wenn nun dieſe ſowohl in der Natur des peinli- 13
chen Proceſſes ſelbſten, als in den Geſetzen

*vid. art.* 6. 20. 35. der P. H. G. O.

beſtgegründeten principia auf den gegenwärtigen Fall gezogen werden, ſich nicht nur aus dem iudicio medico ſoviel veroffenbaret, daß das von der Sempronia gebohrne Kind entweder lebendig zur Welt gekommen, oder doch erſt in der Gebuhrt ums
Leben gekommen ſey; und obzwar einer Seits 14
das collegium medicum zu Caſſel glaubet, daß die Sempronia an ihrem Kinde keine Gewalt werde ausgeübet haben, ſondern der partus wegen ſeiner Unvollſtändigkeit eines natürlichen Todes geſtorben ſey, und aller Wahrſcheinlichkeit nach, auf dieſe Art hätte ſterben müſſen, wenn auch die Sempronia nicht heimlich und oh-
ne Hülfe gebohren hätte: dennoch anderer Seits 15
dieſes collegium medicum ſelbſt zu erkennen giebet, daß es wegen der Unvollkommenheit des viſi reperti, und des Mangels an andern, zu wiſſen nöthigen, Umſtänden nicht vermögend ſey, ein zuverläſſiges Gutachten auszuſtellen, ſolchergeſtalt alſo unter andern möglichen Fällen auch dieſer eintritt, daß die Sempronia ihrem Kinde die Nabelſchnur zu dem Ende, um es ums Leben zu bringen, abgeriſſen und unverbunden gelaſſen, ſelbiges aber hernach, zwar nicht durch eine Verblutung, ſondern wegen ſeiner Unreife geſtorben ſey, und die Sempronia erſt nach Vollendung alles deſſen, gleichſam zur Beſchönigung ihres Unternehmens, die Mägde zur Hülfe gerufen ha-
be: nicht zu gedenken, daß die Sempronia auch 16
aus Fahrläſſigkeit ihr Kind hülfloß gelaſſen haben kann, in beiden Fällen aber dieſelbe eine ziemliche Strafe verwürket haben würde, wenn man auch annimmt, daß der partus ohnmöglich beym

17 beym Leben zu erhalten geweſen wäre. Wenn nun noch überdem in billige Betrachtung kommet, daß die Sempronia ſo wenig ihre Schwangerſchaft als Niederkunft geoffenbaret, vielmehr das gebohrne Kind heimlich vergraben, und ſich, nachdem die Sache ruchbar geworden, auf flüchtigen Fuß geſetzet, mithin durch alles dieſes einen Verdacht gegen ſich erreget hat, daß ihr, obſchon in einer tödtlichen Schwachheit gebohrnes, Kind, durch ihr Verſchulden heimlich gebohren, oder wenigſtens hülflos gelaſſen worden, folglich ſolchergeſtalt ums Leben gekommen
18 ſey: ein ſolches Verhalten der Semproniae aber allerdings eine Jnquiſitionsmäßige Thathandlung ſeyn würde, und daher dieſer Vorgang eine weitere Unterſuchung erfordert.

19 So halte ich dafür, daß, obgleich in dem gegenwärtigen Falle die Exiſtenz eines begangenen infanticidii nicht zur Gewißheit gebracht worden, dennoch ein ſolcher Grad der Wahrſcheinlichkeit von einem corpore delicti vorhanden ſey, daß wider die Semproniam die Special-Jnquiſition, oder der Anklags-Proceß Platz greife.

## Zwote Frage:

20 **Ob man in dieſem Falle, wo kraft viſi reperti keine ſigna violentiae vorhanden, und ſecundum iudicium collegii medici cauſa mortis in immaturitate partus zu ſuchen, zur Tortur ſchreiten, oder auf ein iuramentum purgatorium erkennen könne?**

21 Obwohl 1) das viſum repertum, theils wegen des vom collegio medico geäußerten Zweifels, ob auch der zur Section gebrauchte Doctor Reinhard ein würklich beſtellter und verpflichteter Phyſicus ſey, theils wegen der, nach dem Urtheile nurgedachtem Collegii, bey der Section unterlaſſenen nöthigen Behutſamkeit und Genauigkeit, wenig Glauben zu verdienen ſcheinet, und daher auch dem darinnen befindlichen Zeugniße, daß an dem partu der Semproniae keine ſigna violentiae anzutreffen geweſen, die Beweiskraft abgeſprochen werden möchte: welchem
22 zufolge denn auch 2), dem Anſcheine nach, auf das iudicium des collegii medici, daß die immaturitas partus die cauſa mortis geweſen ſey, wenig zu bauen ſeyn dürfte, weilen ſich ſolches lediglich auf nurgedachtes angefochtenes viſum repertum gründet, folglich unter der mißlichen Vorausſetzung, daß dieſes der wahren Beſchaffenheit der Sache gemäß verfertiget worden, zu
23 verſtehen iſt: allenfalls aber 3), dafern man auch für ausgemacht annimmt, daß das Kind bloß wegen ſeiner Unvollkommenheit verſtorben ſey, dennoch dadurch die Sempronia nicht ſchlechterdings von der Begehung eines infanticidii freygeſprochen iſt, indem ja ſelbſt nach dem iudicio des collegii medici ungewiß bleibet, ob nicht das Kind der Semproniae hätte beym Leben erhalten werden können, wenn daſſelbe nicht hülflos gelaſſen, ſondern für deſſen Leben die nöthige Fürſorge ge- 24
braucht worden wäre: woraus aber folget, daß, wenn die Sempronia ihr Kind mit Fleiß, oder aus Fahrläſſigkeit, ohne einige Hülfe gelaſſen haben ſollte, ſie in beiden Fällen eine beträchtliche peinliche Strafe, jedoch im erſten eine weit härtere, als im letztern, verwürket habe. Wann nun aber die Sempronia ihre Schwangerſchaft 25
niemanden geoffenbaret, heimlich gebohren, und das Kind auch nach der Gebuhrt verhehlet hat, und eine ſolche Aufführung in der peinlichen Hals- 26
gerichtsordnung

*art.* 131.

für eine glaubliche Urſache, daß die Mutter durch boshaftigen Fürſatz vermeinet habe, mit Ertödtung des unſchuldigen Kindleins, daran ſie vor in oder nach der Geburt ſchuldig wird, ihre geübte Leichtfertigkeit verborgen zu halten, erkläret, und die alſo verdächtige Perſon mit peinlicher Frage zur Bekenntniß zu zwingen befohlen wird; So gewinnet es das Anſehen, als ob der 27
Semproniae, nach Beſchaffenheit der vorliegenden Umſtände, wenigſtens ein geringer Grad der Tortur zuerkannt werden könnte. Dahingegen, 28
auf der andern Seite, wegen der allhier zu ihrer Defenſion eintretenden, und in den rationibus decidendi angezeigten, beſonders günſtigen momentorum, der Verdacht eines infanticidii ſeu doloſi ſeu culpoſi dergeſtalt abgelehnet zu ſeyn ſcheinen möchte, daß, daferne in dem Fortgange der Unterſuchung ſich keine neue indicia herfür thun ſollten, wegen des infanticidii auch nicht einmal der Reinigungs-Eid ſtatt finde, ſondern die Sempronia blos wegen ihrer begangenen Unzucht, und des heimlichen Vergrabens ihres Kindes mit einer Strafe anzuſehen ſey.

Dennoch aber und dieweil 1) zur ſectione cadaveris nach der peinlichen Halsgerichtsordnung

*art.* 149.

ein Medicus nicht nöthig, ſondern dazu allenfalls ein einziger Wundarzt genug iſt, mithin 29
die Geſetzmäßigkeit der in der gegenwärtigen Sache vorgenommenen Section wegen der von dem collegio medico dem Doctor Reinhard gemachten ſtatus quaeſtionis nicht beſtritten werden mag, beſonders da deſſen bey ſeiner Promotion geleiſteter Doctor-Eid, nach der nicht ungegründeten Meinung der Rechtsgelehrten, die Stelle des in der peinlichen Halsgerichtsordnung erforderten Eides vertritt,

KRESS *ad art.* 149.

LEYSER *ſpec.* 597. *m.* 22.

BOEHMER *ad Carpzov. Q.* 26. *obſ.* 3.

noch weniger aber daraus, daß bey der Section und dem darüber erſtatteten viſo reperto 30
nicht mit aller möglichen Behutſamkeit und nöthigen Genauigkeit zu Werke gegangen worden

ſeyn

ſeyn mag, folget, daß dem viſo reperto die
Glaubwürdigkeit abzuſprechen ſey, wenn darin-
nen der Mangel an ſignis violentae manus, und
die immaturitas partus bezeuget wird, indem
nicht zu vermuthen ſtehet, daß der Medicus und
Chirurgus in ſolchen Dingen, die in die Acten
fallen, und deren Unterſuchung nicht ſchwer iſt,
falſch geſehen, und unrichtig geurtheilet haben
31 werden, ſondern 2) vielmehr geglaubet werden
muß, daß das Alter des Kindes von den ſecto-
ribus nach ihrer beſten Einſicht werde beurthei-
let worden ſeyn; allenfalls aber daferne auch das
angegebene tempus ſeptimeſtre irrig, und der
partus jünger geweſen ſeyn ſollte, dieſer Irr-
thum dennoch die Semproniam nicht ſonderlich
graviren würde, indem es nach dem iudicio
des collegii medici auch ſehr ſchwer iſt, einen
partum ſeptimeſtrem beym Leben zu erhalten!
32 hiernächſt 3) nach ausdrücklicher Vorſchrift der
P. H. G. O.

*art.* 131.

nur alsdenn gegen eine des eigenen Kindermor-
des beſchuldigte Weibesperſon die Tortur zuläſ-
ſig iſt, wenn ſie ein lebendig gliedmäßiges
Kind heimlich getragen, auch mit Willen
allein und ohne Hülfe anderer Weiber ge-
bohren hat, und die unhülfliche Gebuhrt
mit tödtlicher Verdächtigkeit geſchehen iſt,
von dieſen geſetzlichen Erforderniſſen aber allhier
keine einzige, ſondern das gerade Gegentheil vor-
33 handen iſt, ſintemalen erſtlich das von der Sem-
pronia gebohrne Kind nicht gliedmäßig, ſondern
34 unreif geweſen, zweitens in gänzlicher Ungewiß-
heit beruhet, ob das Kind noch in der Gebuhrt,
oder ſogleich nachher verſtorben ſey: ingleichen
35 drittens, von der böslichen Verheimlichung der
Schwangerſchaft es am Beweiſe fehlet, vielmehr
der Semproniae Vorgeben, daß ſie ihre Schwan-
gerſchaft nicht gewuſt habe, wegen ihrer, als
einer primiparae, Unerfahrenheit und Jugend,
36 Glauben verdienet; ſodann viertens, die Sem-
pronia um ſo weniger einer gefliſſentlichen heim-
lichen Gebuhrt verdächtig ſeyn kann, als dieſe
wenigſtens 2 Monathe zu früh erfolget, folglich
die Sempronia die eingetretenen Wehen nicht hat
für Vorboten der Niederkunft halten können;
wannenhero derſelben auch nicht zur Laſt geleget
werden kann, wenn ſie nicht bey Zeiten ſich um
Hülfe umgeſehen hat; endlich fünftens, acten- 37
kündig, daß dieſelbe nach erfolgter Nieder-
kunft würklich um Hülfe gerufen hat, mithin
ſich nicht behaupten läßt, als ob ihre hülfloſe
Geburth mit tödtlicher Verdächtigkeit geſchehen
ſey: wobey der Inculpatin ſo wenig die nachhe-
rige Verheimlichung ihres Kindes, als ihre ge-
nommene Flucht, in Abſicht auf die Beſtim-
mung eines medii eruendae veritatis zur Laſt ge-
reichet, indem dieſelbe eines Theils, nachdem
ihre Niederkunft einmal heimlich geſchehen, und
das Kind todt war, natürlicher Weiſe auf die
Entſchlieſſung gerathen konnte, durch das heim-
liche Begraben ihres Kindes, ihre Schande fer-
ner zu verbergen, andern Theils ſich gegen er- 38
haltenes ſicheres Geleite dem Gerichte wiederum
geſtellet; welcher Umſtand ihr vielmehr zu einem
momento defenſionis gereichen muß;

Als bin ich des Dafürhaltens, daß zwar ge- 39
gen Sempronia, wegen Ermanglung der zur
Tortur nöthigen Gewißheit des corporis delicti,
inſonderheit aber der in der P. H. G. O. be-
ſtimmten indiciorum, die Peinliche Frage auf
keinerley Weiſe ſtatt finde, jedoch, weilen ſo-
wol nach dem viſo reperto als dem iudicio col-
legii medici das Kind wahrſcheinlicher Weiſe le-
bendig zur Welt gekommen iſt, gegen ſie dem-
ohngeachtet ein, obgleich ſchwacher, Verdacht ü-
brig bleibet, daß ſie bey bemerkter Unreife und
Schwächlichkeit ihres Kindes, ſolches mit Vor-
ſatz hülfloß gelaſſen, und dadurch deſſen Tod be-
fördert, oder doch aus Fahrläſſigkeit ſich nicht
um deſſen Erhaltung bekümmert habe, derſel-
ben mit Beſtande Rechtens das iuramentum pur-
gatorium auferleget werden könne. V. R. W.

N. P.

# IV. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten von der Königl. Großbrit. und Churfürſtlich Braunſchweig-Lüneburgiſchen Regierung zu Bentheim, in Unterſuchungs-Sachen wider M. Kln, H. M., T. R. und D. Mn. im Junius 1759.

Puncto
*Furti qualificati.*

# THEMATA

I. Nominatio ſocii criminis pro re nata ad indicia proxima pertinet.

II. Determinatio poenae eius, qui ſocios criminis nominauit, interdum ad quaeſtionis de ſociis nominatis habendae exitum ſuſpendenda eſt.

# SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. Qua furti qualificati ſociis nominatis purgatorium iniungitur, poena nominantis ſuſpenſa.

### Rationes dubitandi.

3. (I) Negant quidam, nominationem ſocii criminis legitimum eſſe probandi medium, quod confeſſioni propriae turpitudinis in praeiudicium tertii non credatur.

4. (II) Socius criminis alterum nominans tamquam teſtis conſiderandus: delinquens vero non ſit teſtis habilis.

et 5. Art. 32. C. C. C. nominationem complicis non ad indicia proxima referre videatur.

6. 7. (III) Sigillatim eiusmodi nominatio tunc nullatenus fide digna ſit, ſi 1) ab initio delinquens ſe ſolum crimen commiſiſſe confeſſus ſit; nec 2) reuocationis ſuae idoneam reddere cauſam poſſit, ſed 3) potius circumſtantiae ſpecificae contradicant.

Quamobrem 8. in tali caſu nominati abſoluendi videntur.

9. 10. (IV) Ad arbitrariam poenam infligendam probationes luce meridiana clariores non requiruntur.

### Rationes decidendi.

11. Verum enim vero (I) hoc ſolum quaerebatur, num denominatio complicum talem ſuſpicionem mouere poſſit, ob quam medio eruendae veritatis locus detur?

12. 13. Adfirmatur hoc art. 31. C. C. C. ſi 1) inter complices nullae inimicitiae; 2) ſponte et ſine ſuggeſtione, ſpecificis cum circumſtantiis, conſtanterque eiusmodi nominatio fiat.

14. 3) Ac tales occurrant circumſtantiae, ob quas ſuſpicio in perſonam cadere poſſit. Quo ex facto propoſito,

15. (II) 1) inſtigatio facinoroſi ad fugam, et eius occultatio, 2) vxoris cum de marito quaerebatur conſternatio, 3) familiaritas inter nominatorem et nominatum, 4) rerum ablatarum ſcientia praeprimis vero 5) fuga referri poterant.

16. Nec (III) probatio abſentiae, tempore delicti commiſſi, ſocium nominatum ſemper iuuat.

17. (IV) Series contextus art. 31. C. C. C. probat, nominationem ſocii, ceteris paribus, ad indicia proxima pertinere.

18. Quae ſi concurrant, nominatis recte vel purgatorium iniungitur, vel quaeſtio de iis habetur.

19. (V) Tunc demum ob indicia proxima poena decerni poteſt arbitraria, ſi de ipſa delicti qualitate conſtat, et aliae probationes deſunt.

20. Interdum recuſatio iuriſiurandi purgatorii poenam nominati et nominantis variat.

21. Concluſio.

1 Auf angebrachte Rüge, eingezogene Erkundigung, und gehaltene gerichtliche Regiſtraturen, verfaſſete Inquiſitional-Artickel, der Inquiſiten Marien Clooſters, Heinrich Müllers, Trine Rengels nnd Dina Müllern, darauf gethane Antwort, auch angeſtellte Confrontationen, unterſchiedlicher Zeugen ſummariſche Ausſage, und übergebene Defenſions-Schrift, erkennen Sr. Königl. Majeſtät von Großbrit. und Churfürſtl. Durchl. zu Braunſchweig-Lüneburg zur Regierung der Ihro verpfändeten Grafſchaft Bentheim verordneter Landdroſt und Regierungs-Rath, nach vorgehabtem Rath auswärtiger Rechtsgelehrten, für Recht:

Daß die Inquiſiten Heinrich Müller, 2
Trine Rengels und Dina Müllern, nach vorgehender ſcharfen Verwarnung vor der ſchweren Strafe des Meineides, wobey auch ein Geiſtlicher zu gebrauchen, ſich eidlich zu reinigen, und, daß ſie am 25ſten März dieſes Jahres in der Wittwe Wanings Hauſe ſich nicht befunden, daſelbſt den Schrank der Küche vermittelſt eines Bohrers und Meſſers nicht eröffnet, nnd aus demſelben diebiſcher Weiſe nichts entwendet, auch ſonſten an dieſem Diebſtahl wiſſentlich keinen Theil genommen haben, zu ſchwören ſchuldig ſeyn. Sie thun

nun

nun ſolches, oder nicht, ſo ergehet ſowohl ihrer Beſtrafung halber, oder ſonſt, als auch in Anſehung der Inquiſitin Marien Clooſters, ferner was Recht iſt. V. R. W.

## Rationes dubitandi.

Obwohl, nach der Meinung einiger Rechtsgelehrten, die bloße Beſchuldigung eines Inquiſiten aus dem Grunde nicht zu den redlichen Anzeigen gerechnet werden will, weil nicht nur überhaupt, ſondern auch insbeſondere in peinlichen Sachen die Bekenntniß eines Dritten niemanden zum Nachtheil gereichen kann

*L. 3. §. 1. D. ad SCt. Silan.*
*c. 10. X. de Teſtib.*
*c. 1. X. de confeſſ.*
*can. 5. C. 15. q. 4.*

4 und derjenige Inquiſit, welcher einen andern zu einen Mitſchuldigen angiebt, in der That als ein Zeuge zu betrachten iſt, wozu er aber theils wegen des von ihm begangenen Verbrechens, untüchtig iſt, theils auch um deswillen keinen Glauben verdienet, weil zu vermuthen ſtehet, daß er blos zu ſeinem Vortheile auf einen andern mit bekenne; wie denn auch daher die ſocii und participes criminis von dem Zeugniſſe ſchlechterdings ausgeſchloſſen worden ſind,

*L. 11. C. de teſtibus.*
Jo. Flor. Rivini *diſſ. de denominatione complicis a deliquente et damnato ad mortem facta, fragili indicio §. V. p. 6. ſq.*

5 welcher Meinung auch die Peinliche H. G. O. zu ſtatten zu kommen ſcheinet, in welcher

*art. 31.*

der Angebung eines Mitſchuldigen nicht ausdrücklich die Würkung einer redlichen Anzeige, ſondern nur einer Argwöhnlichkeit zugeſchrieben worden iſt; Solchemnach es ſcheinen möchte,
6 als ob die Bekenntniß der Marien Clooſters auf die übrigen Inquiſiten allhier um ſo weniger eine Betrachtung verdiene, als dieſelbe in dem erſten ſummariſchen Verhöre bereits eingeſtanden hat, daß ſie den Diebſtahl allein begangen habe, und ſie ihre Revocation mit einiger Wahrſcheinlichkeit zu unterſtützen nicht vermögend geweſen
7 ſey, vielmehr aus den n. actor. 41. befindlichen Verhören ſich veroffenbare, daß der Heinrich Müller bis um halb vier Uhr ſich in der Kirche, und nachher bis gegen Abend in dem Wirthshauſe beim Gruben-Bier befunden habe.
8 Wannenhero es das Anſehen gewinnet, daß in Anſehung der Inquiſiten Heinrich Müllers, Trine Rengels, und Dina Müllern, wegen Mangel einer redlichen Anzeige, nicht auf ein medium eruendae veritatis, ſondern lediglich auf die Entbindung von der Inquiſition hätte erkannt
9 werden ſollen; hiernächſt, ſo viel die Inquiſitin Marien Clooſters anbelanget, dieſe ſowohl in dem zweyten ſummariſchen Verhör, als auch über die Inquiſitional-Artikel und bey den Confrontationen eingeſtanden hat, daß nicht nur der verübte Diebſtahl mit ihr zuvor abgeredet worden ſey, ſondern ſie auch an demſelben durch Wachehalten an der Hausthüre, weſentlichen Antheil genommen habe; mithin da, 10
ſo viel man aus den bisherigen Acten wahrnehmen kann, das begangne Verbrechen ohnehin von der Beſchaffenheit iſt, daß nur eine außerordentliche Strafe ſtatt finden dörfte, in dergleichen Fällen aber der ſtrengſte Beweis nicht nothwendig erfordert wird, ſondern auch aus beträchtlichen Anzeigen zur Beſtrafung geſchritten zu werden pflegt,

Carpzov *quaeſt. XVI. n. 51.*
Boehmer. *Element. iurispr. crim. S. I. c. XI. §. 217.*

dieſe Inquiſitin ſo viel eingeſtanden zu haben ſcheinet, daß derſelben, ohne fernere Unterſuchung, eine Strafe hätte zuerkannt werden ſollen:

## Rationes decidendi.

D. a. u. d. allhier nicht gefraget wird, ob die 11
Nennung eines Mitſchuldigen einen völligen Beweis ausmache? ſondern: ob aus derſelben gegen die Genannten ein ſolcher Verdacht entſtehe, worauf ein medium eruendae veritatis erfolgen könne? 12
und dieſe letztere Frage in dem 31ſten Artikel der P. H. G. O. unter ſolchen Bedingniſſen ausdrücklich bejahet wird, welche im gegenwärtigen Falle insgeſamt vorhanden ſind, geſtalten die 13
Clooſters ſo viel aus den Acten zu erſehen iſt, mit den übrigen Inquiſiten jederzeit in gutem Vernehmen geſtanden hat, und demungeachtet ſolche freiwillig, ohne alle Suggeſtion, unter beſondern nicht unwahrſcheinlichen Umſtänden, und mit groſſer Beſtändigkeit für Mitſchuldige ausgegeben auch auſſerdem ſich in den Acten Um- 14
ſtände antreffen laſſen, welche verurſachen, daß man ſich der beſchuldigten Miſſethat zu ihnen 15
verſehen kann, wohin unter andern von Seiten des Heinrich Müllers die höchſtverdächtige Wegbringung der Clooſters; bey deſſen Ehefrau, der Schrecken über die Nachfrage nach dem Aufenthalt ihres Mannes, wie auch die geflißentliche Verheelung deſſelben; in Anſehung der Dina Müllern aber, ihr genauer Umgang mit der Clooſters, ihre Kenntniß der von dieſer weggebrachten Sachen, hauptſächlich aber ihre Entweichung, zu rechnen ſind; welche beſchwerliche Anzeigen ſie von ſich abzulehnen nicht im Stande ſind; inſonderheit aber die n. actor 41. befindlichen Ausſagen dem Heinrich Müller 16
keinesweges zu ſtatten kommen, anerwogen nach der Ausſage der Clooſters der Diebſtahl zwiſchen 4. und 5. Uhr geſchehen iſt, die Zeugen aber nicht behaupten können, daß ſich derſelbe bey dem Leichen-Strunk beſtändig gegenwärtig befunden habe; ſodann ſowohl aus der Betrachtung des 17
31ſten Artikels der P. H. G. O. als auch deſſen Vergleichung mit den vorhergehenden, und nachfolgenden Artikeln, deutlich wahrzunehmen

iſt, daß der Kayſer die Angebung eines Mitſchuldi-
gen unter den allda befindlichen Einſchränkungen
würklich den redlichen Anzeigen beigezählet habe:
18 Welchem allem zufolge in Anſehung dieſer Mitin-
quiſiten auf ein Mittel die Wahrheit heraus zu brin-
gen und zwar in Vergleichung der Anzeigen mit
der Beſchaffenheit der Miſſethat auf den Reini-
19 gungs-Eid hat erkannt werden müſſen: Ferner
der Satz, daß bey leichten Verbrechen aus blo-
ſen Anzeigen ein Strafurtheil gefället werden
könne, nur alsdann eine Anwendung leidet,
wann die Beſchaffenheit des Verbrechens
auſſer Zweifel geſetzet, und kein weiteres Beweis- 20
mittel vorhanden iſt; hingegen in dem gegenwär-
tigen Falle es leicht geſchehen kann, daß, wann
die Mitbeſchuldigten den ihnen zuerkannten Rei-
nigungs-Eid nicht abzuſchwören im Stande ſeyn
ſollten, die ganze Sache, folglich auch die Be-
ſtrafung der Marien Clooſters, eine andere Ge-
ſtalt erhält, und daher die Beſtimmung derſel-
ben billig noch ſo lange auszuſetzen iſt.

Als ſind wir geſchehener maßen zu ſprechen 21
bewogen worden.

N. F.

# V. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten von der gräflich Iſenburg-Büdingiſchen Regierungs-Canzlei in Unterſuchungs-Sachen wider Ph. B. H. F. J. K. G. Jn. A. M. Kn. und A. C. Kn. im Julius 1760.

Puncto

*Rapinæ.*

### THEMATA.

I. Delictis atrocioribus repetitis, poena exaſperatur, nec mitigandi cauſſae non ſufficienter probatae attenduntur.

II. Qui delictum alterius celat et lucrum inde captat, maiorem poenam meretur, quam is, qui tantummodo non indicat.

III. Qui delictum alienum ob metum iuſtum non reuelat, poena adfici nequit.

### SVMMARIA.

Sententia.

1. 2. Qua rapinae accuſati gladio plecti ſeorumque cadauera rotae imponi iubentur. Sociae in exſilium mittuntur, innocens praeſtita vrpheda liberatur.

Rationes dubitandi.

3. (I) Delicti prauitatem minuunt interdum, et iuſtam poenae capitalis remittendae cauſſam, praebent:

4. a) mala educatio b) ſumma inde nata legum ignorantia et c) ſeductio.

5. Nec ſemper excluduntur d) Confeſſio ſpontanea et e) poenitentia.

6, Quo etiam pro re nata f) defectus reiterationis et minor ætas pertinent.

7. Quæ etiamſi ſubinde ad liberationem a poena capitali non ſufficerent, exaſperationem tamen impedire poſſe videntur.

8. (II) Qui ad ipſum furtum non concurrit, ſed ſcientiæ tantum, et rerum ablatarum occultatione ſe

ſe eius participem facit; poenam atrocem non meretur.

9. Conſcius delicti, qui delinquentem dehortatatus quidem eſt, neque tamen delictum commiſſum reuelauit, excuſationem meretur.

10. Ignoſcendum etiam quodammodo eſt ei, qui occultatione rerum ablatarum neceſſario ſuo prodeſſe ſtudirit.

11. (III) Contra eum qui res ablatas receptat atque occultat, medium eruendae veritatis de ipſius criminis ſocietate decerni poteſt.

## Rationes decidendi.

12. Verum enim vero (I) Mala educatio, indeque nata legum ignorantia in eiusmodi delictis, pro iuſta mitigationis cauſa haberi nequit, quorum atrocitas facile ex ipſorum natura perſpicitur.

Nec 13. ſeductio violenta allegantem excuſat, ſi vel eam non ſatis probauerit, vel ſponte ſua deinde deliquerit, et lucrum ex re ablata ceperit.

14. Neque poenitentia et reſtitutio rei, poenam rapinae mitigant; neque etiam ſpontanea confeſſio; maxime ſi haec poſt iudicium iam coeptum a reo paene conuicto fiat.

15. In art. 126. C. C. C. rapinae poena vltimum ſupplicium dictatur, ſublata iuris romani diſtinctione in lege 28. D. de poenis.

16. Minor aetas non excuſat, ſi malitia ſupplet aetatem.

17. Ob ſingulares Facti atrocitates, ea quae alias mitigationi locum dare, vel exaſperationem tollere poſſent, non attendenda ſunt.

18. Vt in concurſu plurium delictorum capitalium, vel maior poena, vel aſperata imperari queat, neceſſe eſt, vt omnium delictorum probatio plena habeatur.

19. 20. 21. 22. (II). Qui delictum alienum committendum ſeu iam commiſſum non denunciat, puniendus quidem, ſed diuerſimode, prouti nempe tantum negligit indicare, vel diſſimulat, vel adeo lucri cauſſa occultat.

23. Neceſſitudo celantis cum delinquente poenam quidem mitigare, non vero impunitatem praeſtare poteſt.

24. (III) Medium eruendae veritatis adhiberi nequit, ſi quis 1) vnanimi complicum conteſtatione conſcientia facinoris liberatur; vel

25. 2) a reuelatione vi metuque deterritus fuerit.

26. Concluſio.

1 In Inquiſitions-Sachen wider Philipp Burkhard aus Annerode, Henrich Frölich aus Rädgen in Heſſen, Jacob Kämmerer aus Gieſſen, Gertraud Frölichin, Annen Marien Kämmererin, wie auch Annen Catharinen Kämmererin, gebohrnen Nebin, erkennen Gräflich Yſenburg-Büdingiſche Canzlei-Director und Regierungs-Räthe, nach vorgehabtem Rath der Rechtsgelehrten, für Recht:

2 Daß nurgedachte drei Inquiſiten Philipp Burkhard, Henrich Frölich und Jacob Kämmerer, ihrer begangenen und eingeſtandenen Räubereien und Diebſtäle halber, ihnen zur wolverdienten Strafe und andern zum Exempel mit dem Schwerdte vom Leben zum Tode zu bringen, auch nach der Execution eines jeden Körper auf ein beſonderes Rad zu flechten; die Inquiſitinnen Gertraud Frölichin, und Anne Marie Kämmererin aber, wegen Theilnehmung an den Uebelthaten ihrer Ehemänner, der Grafſchaft Yſenburg, nach abgelegten Urpheden, auf ewig zu verweiſen: dahingegen der Annen Catharinen Kämmererin, gebohrnen Nebin das bisher ausgeſtandene Geſängniß zur Strafe billig anzurechnen, im übrigen dieſelbe, wegen Mangel zulänglicher Indiciorum, der gefänglichen Haft wieder zu entlaſſen, und nach abgelegten Urpheden auf freien Fuß zu ſtellen. V. R. W.

## Rationes dubitandi.

3 1) Obwohl Defenſor der Meinung iſt, daß in den Acten verſchiedene Umſtände anzutreffen wären, welche den Richter bewegen könnten, von der in der peinlichen Halsgerichts-Ordnung

*art.* 126.

auf den Raub geſetzten Lebensſtrafe abzugehen,
4 und ſtatt derſelben auf eine Leibesſtrafe zu erkennen: und derſelbe in Anſehung der drei Inquiſiten ſich hauptſächlich auf ihre Auferziehung und Verführung berufet, geſtalten aus dem der Defenſion eines jeden vorgeſetzten Lebenslaufe ſich veroffenbahret, daß ſie in der größten Unwiſſenheit Göttlicher und menſchlicher Gebote aufgewachſen, hiernächſt alle drei Inquiſiten mit der größten Standhaftigkeit betheuren, daß ſie von dem ſogenannten Rothkopfe zu den verübten Räubereien verleitet, ja durch Bedrohung des Todes dazu wäre gezwungen worden; von einigen Rechtsgelehrten aber nicht ohne Grund behauptet wird, daß mala educatio et inde nata ſumma legum ignorantia, als eine circumſtantia dolum minuens, und die auf liſtige Ueberredungen, oder Zwang gegründete Verführung, weil ſie die Freiheit des Willens einſchränke, oder wol gar aufhebe, die Verwandlung einer Lebensſtrafe in eine gelindere, nach ſich ziehe

Kress *ad art.* 179. §. 3.

Boehmer *in obſeruatt. ad Carpz. pract. crim. q.* 145. *obſ.* 1.

welchen zur Milderung der Strafe gereichenden 5
Umſtänden auch das freiwillige Bekenntniß und die bezeugte ernſtliche Reue der Inquiſiten beizufügen ſeyn möchte; da ſie nicht nur ihre begangene Räubereien ohne die ſcharfe Frage eingeſtanden, ſondern auch noch verſchiedene Diebſtäle, in Anſehung deren wider ſie nicht die geringſte Anzeige vorhanden geweſen, aus eigner Bewegniß, ungefragt, und blos zur Erleichterung ihres Gewiſſens und Bezeugung ihrer ernſtlichen Reue dem Gerichte geoffenbaret haben;

Carpzov *Pract. rer. crim. q.* 149. *n.* 42.

Inſonderheit auch dem Henrich Frölich und 6
Jocob Kämmerer der Umſtand, daß ſie die Räuberei nicht widerholet haben

GRASS *in Collat. Rec. imp. cum ord. Crim. pag.* 705.

HARPRECHT *Conſil. Tubing. Vol. V. Reſp.* 80.

FABER *in Cod. L. IX. t.* 25. *def.* 7.

und dem Burkhard ſein minderjähriges Alter zur Milderung der Strafe zu ſtatten zukommen ſcheinet;

7 Allenfalls aber, dafern auch dieſe von dem Defenſore angeführten Gründe nicht von der Beſchaffenheit ſeyn ſollten, daß ſie die Inquiſiten von der Lebensſtrafe befreien können; dennoch es das Anſehen gewinnen möchte, als ob in Betrachtung derſelben nicht zugleich auf die Flechtung der Körper auf das Rad, ſondern bloß auf die in der peinlichen Halsgerichts-Ordnung vorgeſchriebene Strafe des Schwerdtes hätte erkannt werden ſollen; hiernächſt

8 2) ſo viel die Gertraud Frölichin, und Annen Marien Kämmererin betrift, in den Acten keine Spur eines Verdachtes, als ob ſie bei den Räubereien ihrer Ehemänner als ſociae concurriret hätten, vorhanden iſt, vielmehr aus den Ausſagen ſowohl ihrer Ehemänner, als des Philipp Burkhards das Gegentheil erhellet; ſondern ihnen nur zur Laſt fället, daß ſie von den Uebelthaten ihrer Männer, theils vor und theils nach Verübung derſelben Wiſſenſchaft gehabt, zur Verheimlichung der geraubten und geſtohlnen Sachen geholfen, und an dem Genuß derſelben Antheil genommen haben; dieſe Handlungen aber nicht von der Beſchaffenheit zu ſeyn ſcheinen, daß
9 darauf eine beträchtliche Beſtrafung erfolgen könne, ſintemalen ſie dadurch, daß ſie ihrer Männer Verbrechen nicht angezeiget, kein Verbrechen begangen, mithin auch ſich keiner Strafe ſchuldig gemachet haben:

*L.* 48. §. 1. *D. de furtis.*

LEYSER *ſpec.* 112. *m.* 5.

ſodann ſo viel fehlet, daß dieſe Inquiſitinnen ihre Männer zum Rauben und Stehlen auf einige Weiſe ſollten verleitet haben, daß ſie ſich vielmehr nach dem wiederholten Zeugniſſe der Inquiſiten

*vid. Depoſ. ad. art.* 187. 190. 715. 766.

10 Mühe gegeben, ihre Männer davon abzuhalten; hiernächſt in Anſehung der Verheelung der geraubten Sachen, und des Ableugnens ihrer Mitwiſſenſchaft von den Uebelthaten ihrer Männer zu ihrer Entſchuldigung gereichet, daß ſie billig Bedenken getragen, durch die Entdeckung eine Urſache zum Untergange ihrer Ehemänner abzugeben; ſolchemnach es ſcheinen möchte, als ob ſie in Betrachtung dieſer Beſchaffenheit ihres Verbrechens, auſſer dem bisher ausgeſtandenen Arreſt, mit keiner weitern oder doch mit einer viel gelindern Beſtrafung, als der ewigen Landesverweiſung, hätten angeſehen werden ſollen; Endlich

3) die Anne Catharine Kämmererin dadurch, 11
daß ſie die ihr von dem Inquiſiten Frölich zugeſchickten Sachen in Verwahrung genommen und verheelet: ſich einen nicht geringen Verdacht der Theilnehmung an den verübten Räubereien zugezogen, und daher, daß in Anſehung ihrer auf ein medium eruendae veritatis hätte erkannt werden ſollen, es das Anſcheinen hat;

## Rationes decidendi.

D. a. u. d. 1) die ſchlechte Auferziehung und die dar- 12
aus entſpringende Unwiſſenheit der Geſetze nur in ſolchen Verbrechen eine Milderung der Strafe würken kann, deren Scheuslichkeit ſich aus der geſunden Vernunft nicht ſogleich veroffenbaret, die Inquiſiten aber ſolche Miſſethaten begangen haben, welche wider die kläreſten und allen Menſchen bekannten natürlichen Pflichten laufen, und deren Abſcheulichkeit einem jeden, auch in der größten Unwiſſenheit der Poſitivgeſetze auferzogenen Menſchen in die Augen leuchtet

BOEHMER *l. c. quaeſt.* 145. *obſ.* 1.

folglich ihnen die Unwiſſenheit der in den menſch-
lichen Geſetzen auf den Raub gelegten Strafe, 13
ſo wenig als die gewaltſame Verführung des ſogenanten Rothkopfes zur Entſchuldigung dienen kann, anerwogen eines Theils dieſe mit nichts erwieſen iſt, ſondern nur auf ihrem eigenen Vorgeben beruhet, andern Theils aber dadurch widerleget wird, daß ſie die Rauberei hernach ohne Zwang unternommen, die geraubte Sachen unter ſich getheilet, und auch auſſer der Geſellſchaft 14
des Rothkopfs Diebſtäle begangen haben: Ferner gleichwie überhaupt weder die confeſſio ſpontanea noch poenitentia die ordentliche Strafe mildert;

*Ant.* MATTHAEI *de Criminibus L. XLVIII. tit.* 18. §. 3.

cum in confitentem nullae aliae ſint iudicis partes quam in condemnandum

*L.* 25. *D. ad. Leg. Aquil.*

*L.* 16. *C. de poenis.*

nemoque poenitendo nocens eſſe deſinat

*L.* 65. *D. de furtis.*

nec proſit ei, qui vi rapuit, ad euitandam poenam, ſi ante iudicium reſtituat rem, quam rapuit;

*L.* 5. *D. de vi bonor. rapt.*

alſo auch die Inquiſiten ſich um ſo weniger darauf berufen können, als ſie das Gericht eine geraume Zeit durch ihr hartnäckiges Leugnen herumgezogen, und nicht eher zur Bekenntniß ſich bequemet haben, als bis ſie faſt ihrer begangenen Raubereien überzeugt waren; in talibus

vero caſibus confeſſio et poenitentia nullam veniam meretur,

BERGER *Elect. iur. crim. p.* 118.

LEYSER *ſpec.* 645. *m.* 7. 8.

15 weiter nach dem Inhalte des 126. Artikels, der P. H. G. O. in Anſehung der auf den Raub geſetzten Todesſtrafe kein Unterſchied zu machen iſt, ob der Raub zum erſten mal begangen, oder wiederholet, ſondern daſelbſt den Räubern dem teutſchen Herkommen gemäß ſchlechterdings die Todesſtrafe angekündiget worden iſt; und der Augenſchein lehret, daß der Kayſer nicht in Anſehung der Frage: wann ein Räuber am Leben geſtrafet werden ſolle? ſondern blos intuitu generis mortis ſich auf das römiſche Recht berufen habe

CARPZOV *l. c. quaeſt.* 90. *n.* 29.

BEYER *ad art.* 126. *poſ.* 5.

BERGER *Elect. iur. crim. p.* 65.

BOEMHER *l. c. quaeſt.* 90. *obſ.* 2.

16 wie dann auch die Minderjährigkeit des Burkhards, da er bereits in dem 25ten Jahre ſtehet, und ſowohl wegen der ausnehmenden Boßheit, womit er ſeine Raubereien begangen, als auch wegen der Vielheit ſeiner Miſſethaten, in keine Betrachtung kommet

KRESS. *ad art.* 179. §. 2. *n.* 3.

17 Solchergeſtalt alſo die von dem Defenſore zur Vertheidigung der Inquiſiten beygebrachten Gründe allhier nicht einſchlagen, auch ſonſten in den Acten nichts vorhanden iſt, ſo den Inquiſiten nur einiger maſſen zur Entſchuldigung gereichen könnte; vielmehr, da die Inquiſiten ihre Räubereien auf öffentlicher Heerſtraſſe, mit vereinigten Kräften, mit gewafneter Hand, begangen, folglich eine Menge ſolcher Umſtände dabei vorhanden, welche die Flechtung des Körpers aufs Rad, als eine der allgemeinen Obſervanz gemäſſe Schärfung der Strafe nach ſich ziehen;

CARPZOV. *l. c. quaeſt.* 90. *n.* 14.

STRYK *Vſ. mod. tit. de vi bon. rapt.* §. 4.

BERGER *Elect. iur. crim. p.* 65.

LEYSER *ſpec.* 539. *m.* 12.

KRESS *ad art.* 126. §. 1. *n.* 3.

LUDOVICI *ad eund. art.*

um ſo mehr auf dieſe Aſperation hat erkannt werden müſſen, als eines Theils überhaupt die Schärfung der Strafe den Richtern vorgeſchrieben iſt, ſo oft ſich bey einem Verbrechen beſondere Härtigkeiten befinden,

*art.* 124. 130. 137. der P. H. G. O.

18 andern Theils aber bei den Inquiſiten ein Cumulus delictorum anzutreffen iſt, worunter einige ſind, welche allein ſchon die Todesſtrafe verdienen, und bey dergleichen Concurſibus delictorum capitalium vna mortis poena eaque vel major, vel aſperata zuerkannt werden muß, welche aber im gegenwärtigen Falle, da in Anſehung der freiwillig bekannten furtorum qualificatorum das Corpus delicti nicht zu der Gewißheit gebracht worden iſt, welche zur Strafe des Stranges erfordert wird, keine andere als das Schwerdt hat ſeyn können;

*art.* 163. der P. H. G. O.

BOEHMER *in Elem. iuriſpr. crim. S. II. C. I.* §. 28.

BERGER *l. c. p.* 66.

CARPZOV. *l. c. q.* 91. *n.* 53. 55.

Ferner 2) ſo viel die beiden Inquiſitinnen Ger-
traud Frölichin und Annen Marien Käm- 19
mererin anbelanget, eines Theils derjenige, welcher weiß, daß ein anderer ein ſchweres Verbrechen zu begehen entſchloſſen, ſolches anzuzeigen verbunden iſt, indem er ſonſten durch ſein Still-
ſchweigen etwas zur Verletzung der gemeinen 20
Wohlfahrt beyträgt, andern Theils die Geſetze einen Unterſchied machen, ob jemand das von einem andern bereits begangene Verbrechen blos nicht anzeiget, oder zugleich eine Handlung begehet, welche auf deſſelben Verheelung abzielet; und im letztern Falle den Heeler allerdings zu ſtrafen befehlen: qui enim furem nouit, ſiue indicet eum, ſiue non indicet, fur non eſt: cum multum interſit, furem quis celet, an non indicet: qui nouit, furti non tenetur; qui celat, hoc ipſo tenetur.

*L.* 48. §. 1. *D. de furtis.*

Dritten Theils von einigen Rechtsgelehrten 21
nicht unbillig behauptet wird, daß auch diejenigen, welche ein von einem andern bereits begangenes ſchweres Verbrechen anzuzeigen unterlaſſen, ſich dadurch gleichfalls eines Verbrechens ſchuldig machen, mithin ſtraffällig ſeyn;

BOEHMER *ad Carpzouium quaeſt.* 134. *obſ.* 5.

endlich vierten Theils der wiſſentliche Mitgenuß
geſtohlner und geraubter Sachen eine ſtillſchwei- 22
gende Genehmigung und Billigung des geſchehenen Verbrechens anzeiget; aus den Acten aber ſich nicht undeutlich ergiebet, daß nurgedachte Inquiſitinnen nothwendig ſowohl von denen bevorſtehenden, als bereits begangenen ſchweren Verbrechen ihrer Ehemänner theils gewiſſe, theils glaubwürdige Wiſſenſchaft gehabt haben müſſen; auſſerdem auch Actenkundig iſt, daß ſie von den entwandten Sachen wiſſentlich Theil genommen, und ſich Mühe gegeben haben, die Uebelthaten ihrer Männer der Juſtiz zum Nachtheil zu ver-
bergen; wobei ihnen zwar das vinculum coniu- 23
gale zur Verminderung der Strafe, keinesweges aber zur gänzlichen Unſtrafbarkeit gereichet; wozu noch kommt, daß, da ſie durch das Beiſpiel ihrer Ehemänner, und durch ihre bisherige Lebensart des Landſtreichens gewohnt worden, die-

ſer Umſtand allein ſchon hinreichend iſt, ſie der Landes-Verordnung gemäß, aus dem Lande zu ſchaffen; ſolchemnach die ihnen zuerkannte Landesverweiſung als eine allzuharte Strafe nicht angeſehen werden mag.

24 Endlich 3) gegen die Anne Catharine Kämmererin nicht nur keine Anzeigen der Theilnehmung an den Räubereien und Diebſtählen ihres Sohnes vorhanden ſind, ſondern vielmehr ſowohl ihr Sohn, als die andern beeden Inquiſiten ſie von aller Mitwiſſenſchaft frei ſprechen,

*Depoſ. ad art.* 698. 704. 714. 773.

auf der andern Seite aber ſie den durch die Ver- 25
wahrung der ihr von dem Frölich zugeſchickten Sachen gege: ſie entſtandnen Verdacht, durch die gebrauchte Entſchuldigung, daß ſie in Sorge geſtanden, durch die Entdeckung des Depoſiti ſich der Rache des Frölichs auszuſ:tzen, von ſich gänzlich abgelehnet hat; folglich bew:ndten Umſtänden nach in Anſehung ihrer auf kein medium eruendae veritatis hat erkannt werden können;

Als ſind wir, wie geſchehen, zu erkennen, 26
bewogen worden.

# VI. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten vom Gericht Heide in Norderdithmarſchen; in Inquiſitions-Sachen Claus Siebkens aus Stelle im Norderdithmarſchen. Im Julius 1769.

In Puncto

*incendii ſimplicis ſaepius reiterati.*

## THEMA

## De poena incendiarii impuberis.

## SVMMARIA

### Sententia.

1. 2. Qua inquiſitus ad operas publicas vel ergaſtulum ad XII. annos condemnatur.

### Rationes dubitandi.

3. Definitiva ſententia ferri nequit a) ſi propter indicia aliorum delictorum medio eruendae veritatis, et

4. b) ob inculpationem correorum, vlteriori niquiſitione opus eſſe videtur.

5. 6. 7. Poena capitalis, vel alia ad dies vitae de iure romano infligi poteſt, ſi reus pubertati proximus eſt

8. Idem ex C. C. C. obtinet in furibus impuberibus.

9. quod et ad alia delicta capitalia recte adplicatur.

10 In ſpecie ad caſum praeſenten; partim

11. propter delicti incendii atrocitatem, partim

12. quia ex actis conſtat, inquiſitum tempore delicti commiſſi vſu rationis in tantum fuiſſe praeditum vt de moralitate actionis eiuſmodi iudicare potuerit.

13. 14. Vnde, vti et ex aliis facti circumſtantiis aggravantibus, de dolo et malitia aetatem omnino excedente conſtare; et

15. poenae incendiariorum ordinariae locus eſſe videtur.

### Rationes decidendi.

16. Vlterior delictorum inquiſiti, et

17. inſtigationis aliorum inueſtigatio ſuperflua eſt ſi inde nulla mutatio poenae dependet.

18. Qui ſint pubertati proximi ex mente C. C. C.?

19. Qui annum XII. nondum impleuit, nulla gradus doli habita ratione, ultimo ſupplicio immunis eſt.

20. 21. Malitia aetatem ſupplens vnde colligatur?

22. Eius requiſita ceſſant in caſu ſubſtrato.

23. Accedit frequentia incendiorum in regione delicti commiſſi.

24. Iure romano et canon. impuberes, niſi malitia aetatem ſuppleat, capite non plectuntur.

25. Incendiarii ſimplices ex vſu fori non viuicomburio, ſed gladio puniuntur; hinc mitigatio poenae incendii ſimplicis ultimum ſupplicium ſemper excludit.

26. Poena capitalis, etiamſi malitia aetatem ſuppleat, niſi ſimpliciter a legislatore ſtatuta ſit, iudicis arbitrio relicta cenſetur.

27. Poena

27. Poena extraordinaria in pubertati nondum proximis perpetua eſſe nequit.
28. Propria confeſſio inquiſiti impuberis minus plene probat.
29. Accedit et ſpes inquiſitum ad meliorem frugem ſe recepturum eſſe.
30. Impuberes delicti capaces ad damnum datum reſarciendum et impenſarum reſtitutionem tenentur.

1 Auf eingezogene Erkundigung, gehaltene gerichtliche Regiſtraturen, unterſchiedlicher vermittelſt Eides abgehörter Zeugen Auſſage, gefertigte Artikel, des Inquiſiten Claus Siebkens aus Stelle, darauf erſtattete Antwort, erhobene peinliche Anklage, und erfolgte Geſetze, in Sachen des Canzleiſecretarii Peter Hinkmanns zu Heide, als gerichlich beſtellten Fiſcals und peinlichen Anklägers an einem, wider obgedachten Claus Siebkens Inquiſiten, und Peinlichangeklagten am andern Theil, wird, nach vorgehabtem Rath auswärtiger Rechtsgelehrten, für Recht erkannt:

2 Daß peinlich Angeklagter, bewandten Umſtänden nach, zwar mit einer Todesſtrafe zu verſchonen, jedoch ſeiner begangenen und eingeſtandenen Brände halber, auf zwölf Jahre lang entweder mit dem Feſtungsbau zu beſtrafen, oder in ein Zuchthaus zu bringen, und zur Arbeit anzuhalten: auch, ſo weit ſein Vermögen hinreichet, die auf dieſen Proceß gewandte Koſten abzuſtatten, weniger nicht, wenn er es zu thun im Stande iſt, oder künftighin in den Stand kommet, den durch ſeine Uebelthaten angerichteten Schaden zu erſetzen verbunden ſey. V. R. W.

## Rationes dubitandi.

3 Obwol einer Seits es das Anſehen gewinnet, als ob noch zur Zeit kein Endurtheil hätte geſprochen, ſondern vorerſt wegen der, in Abſicht auf die drei erſten bei Hans Paulſen zu Hemme entſtandenen Brände, wider peinlich Angeklagten vorhandenen Anzeigen auf ein ſchickliches Mittel die Wahrheit zu erforſchen, imgleichen
4 auf die forderſamſte weitere Unterſuchung der wider Annen Barbaren Voß und deren Vater angebrachten Beſchuldigungen erkannt werden ſollen; indem dadurch eine Veränderung in Beſtimmung der vom Angeklagten verwürkten
5 Strafe veranlaſſet werden dürfte: hingegen, anderer Seits, dafür gehalten werden möchte, daß Angeklagter, ſeiner Jugend ungeachtet, durch ſeine Miſſethaten das Leben verwürket, oder doch
6 wenigſtens eine lebenswürige auſſerordentliche Strafe verdienet habe; angeſehen derſelbe zur Zeit der begangenen Brände im zwölften Jahre ſeines Alters, mithin der Mannbarkeit näher, als der Kindheit, geweſen iſt, die gemeinen Kay-
7 ſerlichen Rechte aber die pubertati proximos mit der ordentlichen Strafe ihrer begangenen Miſſethaten nicht verſchonen: impunitas delicti propter aetatem non datur, ſi modo in ea quis ſit, in quam crimen, quod intenditur, cadere poteſt,

*L. 7. C. de Poenis*

pupillus autem pubertati proximus capax eſt et furandi et iniuriae faciendae

*L. 111. D. de diverſ. reg. iur.*

hinc de eo ultimum ſupplicium ſumi poteſt, et ei non magis in caede domini, quam in ulla alia cauſa parci oportet

*L. 14. D. de SCt. Silan. etc.*

inſonderheit die peinliche Halsgerichtsordnung 8
ſolche junge Diebe, die nahe bei vierzehn Jahren ſind, am Leben zu ſtrafen verſtattet, wenn ihre Bosheit das Alter erfüllet

*art. 164.*

und keine Urſache einzuſehen iſt, warum dieſe 9
Verordnung nicht auch von den übrigen Capitalverbrechen der Mannbaren gelten ſollte.

Daß aber dieſe geſetzliche Strenge bei gegen- 10
wärtigen Angeklagten ihre völlige Anwendung finde, auſſer Zweifel geſetzt zu ſeyn ſcheinet: al- 11
lermaſſen die Anlegung des Feuers eine ſolche Thathandlung iſt, deren Schädlichkeit und Geſetzwidrigkeit auch einem geringen Menſchenverſtande nicht verborgen ſeyn kann; und die Acten er- 12
geben, daß Angeklagter zur Zeit der verübten Brände bereits ſo viel Gebrauch ſeiner Vernunft, als zur Beurtheilung der Moralität ſeiner Unternehmungen nöthig war, gehabt habe; da nicht nur derſelbe zu erkennen giebet, daß, als, ſeinem Vorgeben nach, Anna Barbara Voß und ihr Vater ihn zum Feueranlegen bereden wollen, er ihnen die Geſetzwidrigkeit einer ſolchen That vorgehalten habe, ſondern auch ſeine Antworten auf die an ihn gerichteten Fragen, und übrige Reden, weder eine Dummheit noch ſonſten etwas Kindiſches, vielmehr die Einſicht eines erwachſenen Menſchen verrathen: Derowe- 13
gen, da er demungeachtet wiſſentlich, und liſtiger Weiſe, wenigſtens drei Brände angeſtiftet, wodurch vier Gebäude abgebrannt ſind, ihm ein wahrer vorgeſetzter Muth beizumeſſen iſt; welcher, dem Anſcheine nach, eine ſolche Bosheit zum Grunde hat, die ſeine Jugend weit überſteiget, und ſonſten nur bey denen bemerket wird, die alle Menſchheit verleugnen, und bei welchen das Uebelthun gleichſam zur andern Natur worden iſt: 14
ſintemalen derſelbe, nachdem er durch vorſetzliches Feueranlegen das Haus ſeines Brodherrn Paulſen, und zwei benachbarte Gebäude eingeäſchert hatte, das dadurch geſtiftete Unglück und Elend ſo wenig zu Herzen genommen, daß er vielmehr kurz darauf ſeinem zweiten Brodherrn Claus Mundten den Stall abgebrennet, auch einige Tage hernach in deſſen Hauſe abermal

Feuer angeleget hat, welches nur mit genauer
15 Noth wieder hat gelöſchet werden können. Solchergeſtalt alſo, daß peinlich Beklagter, ſeiner Jugend ungeachtet, die ſowol in der peinlichen Halsgerichtsordnung

*Art.* 125.

als auch im Landrechte

*Art.* 123.

den boshaften muthwilligen Brennern angedrohete Strafe des Feuers, oder, daferne allenfals ſeine Jugend einige Nachſicht verdienen ſollte, entweder die Strafe des Schwerdtes oder eine andere Lebenswürige Strafe verwürket habe, es das Anſehen gewinnet:

## Rationes decidendi.

16 D. a. u. d. vorliegenden Umſtänden nach, weder peinlich Beklagtens Strafe vermehret werden würde, wenn er auch die drei erſten Brände zu Hemme gleichfals verurſachet haben ſollte; noch
17 die angebliche Verführung der Annen Barbaren Voß und ihres Vaters etwas zur Milderung ſeiner Beſtrafung beitragen kann, weilen, wenn auch Angeklagtens Vorgeben in der Wahrheit beruhet, ſo wenig die vorgeſchützten Drohungen, als Beredungen, ſo dringend geweſen ſind, daß ſie beim Angeklagten auf die Freiheit ſeines Willens einen widrigen Einfluß haben konnten, ſolchemnach es zur Beſtimmung der verwürkten Strafe keiner vorläufigen weitern Unterſuchung
18 dieſer Umſtände bedarf: anbei die peinliche Halsgerichtsordnung keinen Unmündigen, der nicht nahe bey vierzehn Jahren alt iſt, am Leben zu ſtrafen verſtattet, mithin unter den pubertati proximis nicht alle junge Leute, die von ihrem ſiebten Jahre an, die Hälfte zu ihrem vierzehnten Jahre zurückgelegt haben, als welche Berechnung des Alters ohnehin von den Geſetzen nicht vorgeſchrieben iſt

MENOCHIVS *de arbitrar. iud. quaeſt. Caſ.* 57. *nr.* 44.

STRUVIUS *in diſſertationibus ad Theoderici criminalia Cap. X. not.* (*c*) *pag.* 1315.

ſondern, wie der Augenſchein lehret, ſolche Perſonen die bereits im vierzehnten Jahre ſtehen, aber ſolches noch nicht zurück gelegt haben, oder höchſtens auch die, welche in ihrem dreizehenten Jahre dem Eintritte des vierzehenten nahe ſind,
19 verſtehet; Dahingegen peinlich Beklagter bei ſeinen verübten Bränden erſt im zwölften Jahre geſtanden, mithin noch nicht nahe bei vierzehen Jahren alt geweſen, ſolchemnach blos durch ſeine Jugend, und ohne Abſicht auf die Gröſſe ſeiner Bosheit, gegen eine Lebensſtrafe geſichert
20 iſt: Wiewohl, wenn auch, wie doch nicht, der peinlich Beklagte für einen ſolchen pubertati proximum, von dem die peinliche Halsgerichtsordnung redet, geachtet werden könnte; dennoch daraus noch nicht folgen würde, daß ihm eine Lebensſtrafe wiederfahren müßte; angeſehen die das Alter erfüllende Bosheit weder aus der Gröſſe, oder Wiederhohlung des Verbrechens, noch des dadurch geſtifteten Schadens mit einiger Zuverläſſigkeit erkannt werden mag, indem auch ſolche Vergehungen leicht aus einem der unbeſonnenen Jugend ſo natürlichen Mangel der Ueberlegung und dem Leichtſinne, erfolgen können: 21
ſondern es dabei lediglich darauf ankommt, ob ein ſolcher junger Menſch die Gröſſe ſeiner vorhabenden Miſſethat mit ihren Folgen genugſam einzuſehen im Stande geweſen, und würklich eingeſehen, und dennoch die Bewegungsgründe, welche ihn davon hätten abhalten ſollen, muthwillig aus den Augen geſetzet; imgleichen ob er das Verbrechen mit einer ſolchen Argliſt und Schlauigkeit, die einen geübten Verſtand, und bedachtſame Ueberlegung vorausſetzet, ins Werk gerichtet hat.

BRUNNEMANN *Cent. XV. deciſ.* 2.

BOEHMER *ad Carpzovium Quaeſt.* 143. *obſ.* 2.

KRESS *ad art.* 164. *not.* 4.

Meckbachs Anmerkungen über die P. H. G. O. *p.* 336. *ſq.*

welche Merkmale einer ausnehmenden Bosheit 22
aber bei den Verbrechen des Angeklagten ſich nicht veroffenbahren; und daher nicht anders zu vermuthen ſtehet, als daß der ſeiner Jugend natürliche Mangel an genugſamer Ueberlegung, und die Unwiſſenheit der Gröſſe ſeiner Verbrechen, den hauptſächlichſten Antheil daran gehabt haben, zumalen ſein Vorgeben, daß er zwar die Gebote wörtlich gelernet, aber deren Inhalt nicht eingeſehen habe, in Betrachtung der gewöhnlichen Einrichtung der Dorfſchulen, ganz glaublich 23
iſt; weniger nicht das, laut der erſten Regiſtratur dieſer Acten, *Lit. A. p.* 2. in dortigen Gegenden faſt zur Gewohnheit gewordene Feueranlegen, den peinlich Beklagten leicht auf die Gedanken bringen konnte, als ob dieſes Verbrechen eben von keiner ſonderlichen Beträchtlichkeit ſey:

In Betrachtung aller dieſer Umſtände alſo, 24
und da noch auſſerdem das Römiſche, und Canoniſche Recht gleichfalls verordnet, daß man in cauſſis delictorum mit den impuberibus pubertati proximis, wenn ihre Bosheit das Alter nicht erfüllet, Barmherzigkeit haben, und ſie nicht am Leben ſtrafen ſolle,

*L.* 1. *§.* 32. *et L.* 14. *D. de SCto Silan etc.*

*L.* 37. *§.* 1. *D. de minor.* 25. *ann.*

*L.* 16. §. 3. *D. de poenis.*

L. 108. *D. de reg. iur.*

*Cap.* 1. *et* 2. *de delict. puerorum.*

PUFEN-

PUFENDORF *in Proc. Luneb. crim.* c. 25. §. 28.

LEYSER *ſpec.* 532. *m.* 4. 5. 6.

STRUV. *in diſſertt. crim. ad Theodorici criminalia l. c.*

25 anbei nach dem Gerichtsbrauche die incendia ſimplicia, worunter aber die vom Angeklagten begangenen gleichfalls gehören, nicht mit dem Feuer, ſondern mit dem Schwerdte beſtrafet werden, folglich die Milderung dieſer letzten natürlicher
26 Weiſe in keiner Lebens-Strafe beſtehen kann; nicht zu gedenken, daß auch alsdenn, wenn bei einem tödlichen Verbrechen die Bosheit das Alter erfüllet, der Geſetzgeber die Lebens-Strafe nicht ſchlechterdings befiehlet, ſondern auch in einem ſolchen Falle, dem Ermeſſen des Richters die Beſtimmung der Strafe überläſſet; den klaren Rechten gemäß iſt, daß peinlich Beklagter mit der Lebensſtrafe verſchonet werde.

27 So viel aber die Dauer der ihm bevorſtehenden auſſerordentlichen Strafe anbelanget, eines Theils, weil ſogar ſelbſt ein pubertati proximus, ordentlicher Weiſe, mit der Todesſtrafe verſchonet wird, und alſo höchſtens mit einer lebenswürigen auſſerordentlichen Strafe zu belegen iſt; begreiflicher Weiſe ein von der Pubertät, wie der Angeklagte, noch weit entfernter Verbrecher nicht leicht eine perpetuirliche Strafe zu erfahren hat, inſonderheit aber die lebenswürige Erduldung des Zuchthauſes oder Feſtungsbaues, für den ſo jungen Angeklagten, ſo hart, als eine Lebensſtrafe, ſeyn würde: andern Theils, der 28
Beweis wider peinlich Beklagten lediglich auf ſeiner eigenen Auſſage beruhet; die Bekenntniß eines Minderjährigen aber, inſonderheit eines Unmündigen, bekanntermaſſen einen ſehr mislichen Beweis abgiebet

*L.* 4. *C. de auctor. praeſtanda*

Bei welchen Umſtänden alſo, und da alle Hof- 29
nung vorhanden iſt, daß peinlich Beklagter, durch die ihm zuerkannte Strafe, ſich werde beſſern, und hinkünftig von Begehung der Miſſethaten abhalten laſſen: Uebrigens die der Begehung ei- 30
nes Verbrechens fähigen Unmündigen, die dadurch verurſachte Schäden, und Koſten, zu erſetzen verbunden ſind;

*L.* 23. *D. de furtis*

mithin dem Angeklagten dieſe Verbindlichkeit gleichfalls oblieget;

Als iſt von Uns, wie geſchehen, erkannt worden. N. F.

# VII. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten von Burgermeiſter und Rath der Stadt Franckfurth am Mayn, in Inquiſitions-Sachen der Beyſaſſin A. M. Wn.

### Im Junius 1769.

Puncto

*f u r t i.*

## THEMATA.

I. Remedio eruendae veritatis opus eſſe poteſt, licet delinquens in ipſo delicto deprehenſus fuerit.

II. Vt Torturae locus ſit, ante omnia de corpore delicti conſtare debet.

# III. Quaeſtiones ſine plena ſingulorum indiciorum probatione locum ſibi vindicare poſſunt.

## SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. 3. Quae torturam minatur; annexis articulis.

### Rationes dubitandi.

4. (I). Quaeſtio ſub tormentis ſuperflua eſt, ſi iam definitiua ſententia capitalis ferri poteſt.

5. 6. Veluti in furto qualificato probato, etiam citra reſpectum reiterationis, capitali.

7. 8. 9. 10. (II). Iniuſte adhibetur tortura vbi defectus legitimae delicti qualitatis et incertitudo corporis delicti nec non irreleuantia indiciorum obſtat.

11. Concurrebant in facto momenta defenſionis non ſpernenda. Scilicet:

12. 13. a) quod ſola praeſentia in loco effractionis perpetrationem ipſius delicti non neceſſario demonſtraret,

14. b) nec poſſeſſio inſtrumentorum, quorum ope effractum, extra dubium poſita eſſet

15. c) quod res furtiuae nondum adprehenſae conatum furti magis conſtituere viderentur;

16. nec ex obſeruantia fori furtum dicatur conſummatum, niſi fur rem ablatam in cuſtodiam ſuam detulerit.

17. Torturae porro locus non datur ob incertitudinem delicti commiſſi.

18. Veluti vbi illud ex ſolius laeſi teſtimonio pateſcit.

19. 20. vel vbi indicium duobus teſtibus fide dignis non eſt probatum.

21 22. vel inſignis mutatio rerum, quae furtivae perhibentur, dubitationem movet,

23. vel etiam teſtimonium iuratum ſuper delicti corpore deeſt.

24. 25 26. Auctor et titulus licitus ſubeſſe poſſunt, ſine auctoris laudatione.

27. (III). Furti reiterati, magni et qualificati, inculpatio, cum nec res ablatae reſtitutae fuerint, omnes torturae gradus deſiderare videbatur.

### Rationes Decidendi.

28. 29. (I) Vnius teſtis ipſiusque laeſi depoſitio, et praeſentia accuſati in loco delicti commiſſi non ſufficiunt ad definitiuam ſententiam.

30. Furtum per effractionem commiſſum non ſemper poena capitali, ſed interdum corporis afflictiua puniendum.

31. Definitiuam defenſio inquiſiti antecedat neceſſe eſt;

32. Cuius magnum momentum eſt, quod rem ablatam fur nondum in cuſtodiam ſuam detulerit.

33. 34. (II) Ad eruendam veritatem Tortura opus eſt, concurrentibus delicti qualitatibus poenam capitalem vel corporis afflictiuam exigentibus.

35. 36. E. g. ſi ad furtum iam punitum inculpatio nouorum furtorum acceſſerit,

37. interque ea et qualificatum, ſeu eius conatus proximus occurrat, et

38. deducto reſtituto, furti magni quantitas reſtituenda ſuperſit.

39. 40. Accedunt: certitudo corporis delicti ad torturam ſufficiens, et

41. indicia ob quae ex legum diſpoſitione tortura adhibenda eſt. Quo pertinebant in facto:

42. a) Deprehenſio in re praeſenti,

43. b) Indicia quae ex oculari iudicis inſpectione, et

44. c) teſtium depoſitione iurata innoteſcebant,

45. d) Laeſi iurata rerum furtiuarum recognitio;

46. e) Cauſa poſſeſſionis allegata non probata.

47. 48. Ex poſſeſſione rei furtiuae ſecundum C. C. C. indicium ad torturam ſufficiens oritur; maxime ſi inquiſitus iiſdem friuolis exceptionibus iam in ſimilibus caſibus fuerit uſus.

49. Non ſemper duobus teſtibus ad effectum torturae opus eſt;

50. Sufficit et cumulus indiciorum ſemiplene probatorum

51. Qui gradus ſemiplenae probationis in caſu ſubſtrato partim in oculari inſpectione, partim in propria inquiſitae confeſſione fundatus erat.

52. (III). Torturae gradum leuiorem ſuadent a) tener ſexus muliebris,

53. b) defectus translationis in cuſtodiam et factae deprehenſionis in actu furandi; nec non

54. 55. c) ſuſpicio complicum principalium; d) corporiſque delicti aliqualis incertitudo

56. In quaeſtione habenda ſaepe eſt opportunitas interrogandi de aliis delictis, quorum indicia adſunt leuiora.

57. Torturae gradus deſcribitur.

1 In Inquiſitions-Sachen wider die hieſige Beiſaſſin Annen Marien Wittin, erkennen Bürgermeiſtere und Rath der Stadt Frankfurt am Mayn, nach vorgehabtem Rath auswärtiger Rechtsgelehrten, für Recht:

2 Daraus ſo viel zu befinden, daß, wenn obgedachte Inquiſitin ihr Bekenntniß anderweit in Güte richtig nicht thun will, ſie dem Scharfrichter auf die in den rationibus decidendi beſtimmte Maaſſe zu untergeben ſey: wobey ſie denn mit allem Ernſte zu befragen:

Ob ſie nicht bisher des Stehlens ſich befliſſen habe? 3

Ob ſie nicht hieſelbſt verſchiedene Leute beſtohlen?

Wen ſie beſtohlen, und was ſie auf ſolche Maaſſe an ſich gebracht habe?

Ob ſie nicht inſonderheit im December des Jahres 1766. dem Juden Moſes Oppenheimer 35. Stück ſeidene Sacktücher diebiſcher

biſcher Weiſe entwendet, und davon 25. Stücke im Pfandhauſe verſetzet habe?

Ob nicht ihr Vorgeben, daß ſie ſolche von einer unbekannten Frau erhalten habe, falſch und erdichtet ſey?

Was ſie mit den übrigen 9. Stücken Sacktücher angefangen habe?

Wie ſie dieſen Diebſtahl begangen?

Ob ſie nicht im Februario des vorigen Jahres aus der Wohnung des Buchhalters Mylius verſchiedenes Leinen-Geräthe diebiſcher Weiſe entwendet?

Auf welche Art dieſer Diebſtahl von ihr verübet worden?

Wo ſie mit dieſen geſtohlnen Sachen hingekommen ſey?

Ob nicht ihr Vorgeben, als ob ſie das in ihrer Wohnung gefundene Leinen-Geräthe theils von zwey Weibern, theils von einem Juden gekauft habe, erdichtet ſey?

Ob ſie nicht um eben dieſe Zeit in dem Quartier des Oranien-Naſſauiſchen Regierungs-Raths, und Creysgeſandten, Herrn von Eck, einen ſilbernen Cronleuchter geſtohlen habe?

Auf welche Weiſe dieſe Entwendung von ihr verübet worden?

Was ſie mit dieſem Leuchter gemacht habe?

Ob ſie nicht den Knopf davon bey dem Krämer Ziegler habe wägen laſſen?

Ob ſie nicht von dieſem Leuchter ſieben Loth auf dem Pfandhauſe verſetzet habe?

Ob nicht ihr Vorgeben, daß ſie dieſen Knopf, und dieſe ſieben Loth Silbers von einem Juden erhalten habe, falſch und erdichtet ſey?

Wo ſie mit den übrigen Stücken dieſes Leuchters hingekommen?

Ob ſie nicht am 3. des nemlichen Monaths Februarii Nachmittags um 4. Uhr im Hauſe zum weiſſen Engel, eine Treppe hoch, einen auf dem Vorplatze ſtehenden Kleiderſchrank erbrochen?

Ob dieſe Erbrechung nicht vermittelſt einer Thürfalle und eines Meiſels geſchehen ſey?

Ob ſie nicht aus dieſem Schrank einen ſeidenen Weiber-Rock und Paraſol entwendet habe?

Ob ſie nicht auch vor einigen Jahren aus der Geräth-Cammer der Gontardiſchen Erben koſtbares Geräthe geſtohlen, oder ſonſten an dieſem Diebſtahle Theil genommen habe?

Ob jemand, und wer ihr bey dieſen Diebſtählen geholfen?

Wer ihre Diebsgeſellen ſeyn, wie ſie heiſſen, und wo ſie anzutreffen?

Ob ſie nicht wenigſtens Rath und Anſchlag zu dieſen Diebſtählen gegeben?

Was ſie allenthalben mehr dabey gethan, und ihr davon bewuſt ſey?

Ob ſie nicht noch mehrere Diebereien ausgeübet habe?

Wie und wo ſolches geſchehen ſey?

Wann nun ihre ſowohl in Güte als vor dem Scharfrichter gethane Ausſage zu den Acten gebracht wird, ſo ergehet, wie weiter zu verfahren, ferner was Recht iſt, V. R. W.

## Rationes dubitandi.

Obwohl ſcheinen möchte, daß es in gegenwär- 4
tiger Sache keiner ſcharfen Frage bedürfe, ſon-
dern, vorliegenden Umſtänden nach, ſogleich
durch ein Endurtheil und zwar auf eine Lebens-
ſtrafe, hätte erkannt werden ſollen: ſintemalen 5
die Inquiſitin eines begangenen furti qualificati
überführt ſey; indem ſie ſowohl durch die be-
ſchworene Ausſage des Notarii Stöplers, und
der Straſerin, als auch durch den auf gerichtli-
che Verfügung eingenommenen Augenſchein, von
der vermittelſt gewaltſamer Erbrechung eines
Kleiderſchranks unternommenen Entwendung ei-
nes ſeidenen Rockes und Paraſols, einen voll-
kommenen Beweis wider ſich habe; derowegen, 6
da dergleichen gefärliche gefliſſentliche Diebſtäle,
ohne Abſicht auf ihre Wiederholung, oder Gröſ-
ſe, am Leben geſtrafet werden ſollen

*art.* 159. der P. H. G. O.

die Inquiſitin blos wegen dieſes einigen Dieb-
ſtahles das Leben verwürket habe, und alſo, in
Anſehung ihrer Beſtrafung, auf die übrigen Die-
bereien, deren ſie beſchuldiget wird, nichts an-
komme.

Da hingegen, auf der einen Seite, der De- 7
fenſor in den Gedanken ſtehet, als ob es hier
ſowohl in Abſicht auf die Eigenſchaft der in Un-
terſuchung gekommenen Diebſtähle, und deren
Gewißheit, als auch wegen Unerheblichkeit der
gegen die Inquiſitin eintretenden Anzeigen an den
zur Statthaftigkeit der ſcharfen Frage nöthigen 8
Erforderniſſen fehle; geſtalten, wenn man vor-
ausſetzet, daß die in Faſciculo actorum primo
gegen die Inquiſitin gerügte Dieberei und Be-
trügerei durch das damalen ergangene Raths-
Concluſum und deſſen Vollſtreckung bereits ge-
büſſet und abgethan worden, mithin in gegen-
wärtiger Unterſuchung nicht weiter in Betrach-
tung komme; und unter dieſe abgethanen De- 9
nunciata auch die dem Juden Oppenheimer an-
geblichermaſſen geſchehene Entwendung der 35.
Sacktücher rechnet: anbei aber erweget, daß we- 10
gen des von den Gontardiſchen Erben angezeig-
ten Diebſtahles auf die Inquiſitin kein ſonderli-
cher Verdacht hat gebracht werden können: es 11
bey dermaliger Inquiſition eigentlich nur auf die
von dem Notario Stöpler, dem Herrn von Eck,
und der Myliuſiſchen Ehefrau denuncirten Dieb-
ſtähle ankommet, bey deren jedem aber verſchie-

12 dene Vertheidigungs-Gründe einzutreten ſchei-
nen; Allermaſſen, ſo viel erſtlich den Vorgang
bey dem Notario Stöpler anbelanget, dieſer die
Inquiſitin nur vor dem eröfneten Schranke und
neben den daraus genommenen Sachen ſtehend
angetroffen haben will, keinesweges aber die Er-
brechung des Schrankes, und die Entwendung
ſelbſten mit angeſehen hat, die Straſerin aber,
welche erſt hernach herbey gerufen worden iſt,
zwar die Inquiſitin gleichfals vor dem Schran-
ke bemerket, jedoch bei ihrer damaligen Eilfertig-
keit nicht auf alles genaue Achtung gehabt zu ha-
13 ben einräumet; bei welchen Umſtänden es alſo
möglich iſt, daß, wie Inquiſitin vorgiebet, ihr
auf der Treppe eine Perſon begegnet ſey, die den
Schrank erbrochen habe, und durch die Heraus-
kunft des Stöplers von dem Diebſtahl vertrieben,
die herbeikommende Inquiſitin aber irrig für die
14 Thäterin angeſehen worden ſey: Wie denn auch
der Stöpler nicht zuverläſſig behaupten kann, daß
die Inquiſitin den hernach gefundenen Meiſel und
Thürfalle im Beſitz gehabt, und nachher auf
15 den Schrank geleget habe; Allenfals aber, da
die Inquiſitin den daliegenden Weiber-Rock
und Paraſol noch nicht völlig in ihren Beſitz
und Gewahrniß gebracht hatte, auch dieſe Sa-
chen dem Eigenthümer verblieben ſind, dieſes
Unternehmen mehr zu einem unterſtandenenen als
16 würklichen Diebſtahl qualificirt ſeyn möchte: in-
dem, nach der in den mehreſten Gerichten heut
zu Tage angenommenen Lehre, ein Diebſtahl
alsdenn erſt für begangen gehalten wird, wenn
der Dieb die weggenommenen Sachen an den
Ort gebracht hat, wohin er ſie hat bringen wol-
len

Carpzov *in pract. rer. crim. qu.* 88.
*nr.* 5. *ſqq.*

Pufendorf *in proc. crim. c. XXV.*
§. 48.

Struben Rechtliche Bedenken *P. I.*
*nr.* 15.

17 Hernach zweitens, in Betreff des denuncirten
Leuchter-Diebſtahls das Corpus delicti ſo we-
nig quoad quaeſtionem an? als in Anſehung des
eigentlichen Werthes, in der völligen Gewißheit
zu beruhen ſcheinet, da weder die Exiſtenz der
Entwendung beſchworen, noch der Werth des
18 Leuchters zu den Acten gebracht iſt: Gleicherge-
ſtalt, drittens, in Abſicht auf den von der My-
liuſin angegebenen Diebſtahl das Corpus delicti
durch die alleinige Ausſage der Beſtohlnen, und
zugleich Denunciantin, noch nicht zur gehörigen
Gewißheit gediehen zu ſeyn ſcheinet: ſodann,
19 viertens, eine jede zur Tortur genugſame Anzei-
gung mit zween guten Zeugen bewieſen ſeyn
muß,

*art.* 23. *et* 30. der P. H. G. O.

20 und der Beſitz einer geſtohlnen Sache unter die-
ſer Einſchränkung nur alsdenn die peinliche Fra-
ge nach ſich ziehen kann, wenn der Beſitzer ſei-
nen Verkäufer oder Wehrmann nicht anzeigen
will,

art. 38. Ebendaſelbſt

hingegen eines Theils nur die einzige Myliuſin, 21
als die angeblich Beſtohlne ſelbſt, ausſaget, daß
das in der Wohnung der Inquiſitin gefundene
Leinen-Zeug ein Theil ihres entwendeten Gutes
ſey; welche Ausſage noch überdem durch die Um- 22
ſtände, daß jenes nicht mehr in ſeiner vorigen
Geſtalt ſich befunden haben ſoll, und es gar vie-
les Leinen-Zeug von der nemlichen Art giebet,
etwas von ihrem Gewichte verliehret: Anbei, daß 23
der von der Inquiſitin beſeſſene ſilberne Leuchter-
knopf, die von ihr im Pfandhauſe verſetzte ſie-
ben Loth Silbers: und das von dem Pater Ca-
puciner eingelieferte Silber, die wahren Gegen-
theile von dem noch vorhandenen, mithin würk-
liche Stücke von dem entwendeten Cronleuchter
ſeyn, nicht durch eidliche Ausſage zweener tüch-
tiger Zeugen beſtärket iſt; anderntheils noch nicht 24
offenbar erhellet, daß die Inquiſitin ihren Wehr-
mann nicht nennen wolle, oder, wegen Erman-
gelung eines erlaubten tituli, nicht nennen kön-
ne, vielmehr dieſelbe diejenigen Leute, von wel-
chen ſie ſowohl das bei ihr gefundene Linnen Zeug,
als den ſilbernen Knopf, und das im Pfandhau-
ſe verſetzte Silber, erhalten haben will, umſtänd-
lich beſchreibet, ob ſie gleich ihre Namen nicht
angegeben, oder ſie ſonſten kenntbar gemachet
hat: welcher letzte Umſtand aber, nach der Be- 25
hauptung des Defenſoris, die Inquiſitin deswe-
gen nicht verdächtig machet, weil ſie ſich gewöhn-
lichermaſſen zum Verſetzen auf dem Pfandhauſe
gebrauchen läſſet, folglich es ſehr möglich iſt,
daß auch unbekannte Leute, denen ſie aber be-
kannt iſt, ihr Dinge zum Verſatze hingegeben ha-
ben: Wie denn auch in einer groſſen und volk- 26
reichen Stadt täglich ſolche Leute, die einander
gänzlich unbekannt ſind, Gewerbe unter ſich trei-
ben.

Wannenhero es bedenklich ſcheinen möchte, bey dieſer Ungewißheit der Exiſtenz, und eigentlichen Beſchaffenheit der gerügten Diebſtäle, nnd bey der Schwäche des gegen die Inquiſitin vorhandenen Verdachtes, auf die Peinlichkeit zu erkennen:

Auf der andern Seite aber dafür gehalten 27
werden möchte, als ob, da die Inquiſitin aus
der vorigen Inquiſition als eine gefährliche gefliſ-
ſene Diebin bekannt iſt, die ſich ſchon damals
mehrerer Diebſtäle verdächtig und noch anderer
Betrügereien ſchuldig gemacht, und durch die ihr
widerfahrne Strafe nicht hat beſſern laſſen; al-
les dieſes aber zur Größe der ihr jetzt angeſchul-
digten Dieberei mit würket, welche, wenn die
Inquiſitin deren überführt, oder geſtändig ſeyn
ſollte, theils wegen des Aufbrechens des Schran-
kes, theils wegen ihrer öftern Wiederholung,
und Beträchtlichkeit des noch unerſtatteten Wer-
thes der entwendeten Sachen, die Lebens-Strafe
nach ſich ziehen kann; die Inquiſitin mit keinem

geringen Grade der Peinigung, ſondern mit al=
ler Schärfe anzugreifen wäre; Solchemnach, daß
anders, als geſchehen, hätte erkannt werden ſol=
len, es das Anſehen gewinnet.

## Rationes decidendi.

28 Dennoch aber und dieweil der Vorfall beym
Notario Stöpler noch nicht dergeſtalt ins Licht
geſetzet iſt, daß desfalls auf eine Strafe erkannt
werden mag; indem ſie nur der einzige Zeuge
Stöpler, welcher noch dazu der Denunciant und
Beſtohlne iſt, an der wahren That betreten ha=
ben will, wiewohl dieſer Zeuge ſo wenig, als
die Straferin, die Begehung der That ſelbſten,
ſondern nur die, freilich höchſt verdächtige Ge=
genwart der Inquiſitin bey dem erbrochenen
Schranke und den daraus genommenen Sachen,
29 bemerket haben: auch die Geſetze alsdenn, wenn
jemand über der wahren That betreten wird, auf
den Leugnungs Fall nicht ſogleich die Beſtrafung,
ſondern forderſamſt die Peinigung verordnet;

*art.* 16. der P. H. G. O.

30 nicht zu gedenken, daß auf den durch Einbruch
geſchehenen Diebſtahl nicht nothwendig die To=
desſtrafe erfolgen muß, ſondern der Richter nach
Befinden der Umſtände ſtatt deren auf eine Lei=
besſtrafe erkennen kann

*art.* 159. der P. H. G. O.

31 und die Inquiſitin, wenn man auch dieſe ihr
angeſchuldigte That für erwieſen annehmen woll=
te, mit ihrer Defenſion dagegen noch nicht gehö=
32 ret worden; wobey ihr aber der Umſtand, daß
ſie noch über dem Stehlen begriffen, und das
herausgenommene Gut noch nicht eigentlich in
ihrer Verwahrung war, nicht unbillig zu ſtatten
kommen dürfte;

33 Wannenhero in Anſehung dieſer angeſchuldig=
ten That noch zur Zeit nicht definitiue, ſondern
auf ein medium eruendae veritatis zu ſprechen
iſt; welches jedoch, nach Beſchaffenheit der vor=
liegenden Umſtände, kein anderes, als die Mar=
34 ter ſeyn kann; ſintemalen hier alle diejenigen Ei=
genſchaften der Dieberei zuſammentreten, deren
jede allein ſchon die Lebensſtrafe zu würken ver=
35 mag; angeſehen die wegen Diebſtahls bereits
beſtrafte Inquiſitin in der gegenwärtigen Unter=
ſuchung dreier neuen Diebſtäle beſchuldiget wird;
36 worzu annoch der bereits im Jahr 1766. von dem
Juden Moſes Oppenheimer gerügte Diebſtahl
kommt, als welcher damals nur ciuiliter abge=
than, und in dem im Jahr 1767. wider die In=
quiſitin angeſtellten peinlichen Proceſſe nicht mit
in die Unterſuchung gezogen worden iſt, folglich
auch in dem darauf erfolgten Urthel nicht begrif=
37 fen ſeyn kann: anbei unter dieſen Diebſtälen ei=
ner ſich befindet, der mit gewaltſamer Erbre=
chung eines Behältniſſes geſchehen, oder doch
38 zum conatu proximo gediehen iſt: weniger nicht,



wie die Acten ohnſchwer zu erkennen geben, nach
Abzug deſſen, ſo den beſtohlnen Eigenthümern,
ohne Schaden eines Dritten von den entwendeten
Sachen erſtattet worden, noch ſo viel zurück blei=
bet, als zu einem großen Diebſtahl nöthig iſt: 39
ferner, da es hier noch nicht auf die Beſtrafung
der Inquiſitin, ſondern auf die Herausbringung
der Wahrheit ankommet, die aus den Acten er=
ſcheinende certitudo corporis delicti; beſonders
in der Verknüpfung mit den vorhandenen Anzei=
gen zur Tortur überflüſſig hinreichet

Heil *in iudice et defenſore c.* 1. §. 3.

Leyser *ſpec.* 535. *m.* 7. 8. 21.

Boehmer *ad carpzouium quaeſt.* 108.
*obſ* 2.

Hommel *de corpore delicti* §. 4. 5. 6.

geſtalten der Notarius Stöpler und die Myliuſin 40
das corpus delicti beſchworen, auch ſowohl die=
ſe letztere als der Herr von Eck ihre erlittenen
Diebſtäle ſo fort in den öffentlichen Zeitungen be=
kannt gemacht haben, auſſerdem auch als eine
moraliſche Gewißheit, daß dem Herrn von Eck
ein ſilberner Cronleuchter diebiſcher Weiſe abhan=
den gekommen ſey, ſicher voraus geſetzet werden
kann: Welchem allen, in Abſicht auf die Ver= 41
ſchuldung der Inquiſitin, noch ſolche Anzeigen
beitreten, um welcher willen die Geſetze die Mar=
ter zu gebrauchen verordnen; wohin hauptſäch= 42
lich gehöret, daß die Inquiſitin in der Stöpleri=
ſchen Behauſung über der Entwendung angetrof=
fen worden iſt:

*art.* 16. der P. H. G. O.

ferner der gerichtliche Augenſchein gelehret hat, 43
daß das von der Inquiſitin auf dem Pfandhauſe
verſetzte Silber ein Stück von dem Gegentheil
des noch vorhandenen ſilbernen Cronleuchters ſey: 44
die vollkommene Aehnlichkeit des von der Inqui=
ſitin beſeſſenen ſilbernen Knopfes mit demjenigen
des annoch bei dem Herrn von Eck befindlichen
Leuchters aber ſowohl aus der ehemaligen Depo=
ſition des Claſen, als auch aus dem eidlichen
Zeugniſſe der Fleglerin, ſich hinlänglich veroffen=
baret; weniger nicht die Myliuſin die bei der In= 45
quiſitin gefundenen Sachen eidlich für die ihr ent=
wendeten Stücke anerkannt, anbei durch die An=
gebung gewiſſer Merkmale, und Vergleichung
derſelben mit ihren übrigen Leinen=Geräthe, die
Sache vollends auſſer Zweifel geſetzet hat; Sol=
chergeſtalt alſo in mehrerer Betrachtung, daß ei= 46
nesTheils die Inquiſitin mit nichts dargethan,
daß ſie bei Verſetzungen auf dem Pfandhauſe eine
declarirte Unterhändlerin und Gehülfin ſey, an=
dern Theils wider alle Wahrſcheinlichkeit ſtreitet,
daß ein Jude, mit dem ſie ganz keinen Umgang
gehabt, ihr den Leuchter=Knopf und das andere
Silber anvertrauet, und deſſen Verſetzung oder
Verkauf, ihrem eigenen Gutdünken, auch ihr
den Pfandſchein zur Verwahrung überlaſſen ha=
ben ſollte, gleichergeſtalt, wenn man die ganze 47

Aufführung der Inquiſitin betrachtet, und dabei
erweget, daß ſie dieſe nehmlichen Ausflüchte be-
reits bei der vorigen Inquiſition gebrauchet hat,
nicht zu glauben ſtehet, daß ſie die bei ihr geſun-
denen Leinen-Stücke von unbekannten Frauens-
48 perſonen erhandelt habe; dritten Theils die In-
quiſitin auf den ihr im Gerichte zu wiederholten
malen geſchehenen Vorhalt der Unglaublichkeit
ihres Vorgebens nichts dagegen zu ſagen gewußt,
und dadurch den Verdacht gegen ſich um ein groſ-
ſes vermehret hat: das in der peinlichen Halsge-
richts-Ordnung

in Art. 38. 40

aus dem Beſitze der geſtohlnen Sachen hergenom-
mene und zur Peinigung hinlängliche indicium
furti in ſeiner ganzen Stärke wider die Inquiſi-
49 tin vorwaltet: und, obwohl verordnet iſt

*art.* 23. P. H. G. O.

daß eine jede genugſame Anzeigung, darauf man
peinlich fragen möge, mit zween guten Zeugen
bewieſen ſeyn ſolle; ein ſolcher Beweis aber von
allen gegen die Inquiſitin herrſchenden indiciis
50 nicht vorhanden iſt; dennoch ſothane Verord-
nung natürlicher Weiſe nur den Fall, da ein
einziges indicium entſtehet, vorausſetzt, hinge-
gen bei Eintretung vieler Anzeigen, wie hier,
auch die Ausſage einzelner Zeugen die Tortur
wirken läſſet, wenn deren zuſammen genomme-
nes Zeugniß die Stelle eines halben Beweiſes
von dem Verbrechen ſelbſten vertreten kann

*art.* 30. P. H. G. O.

BOEHMER *in Elem. iur. crim. S. I. c.* 6. §. 114. *not*, (*).

LUDOVICI Einleitung zum Peinlichen Proceß *cap. IX.* §. 8.

CARPZOV. *quaeſt.* 123. *nr.* 55.

KRESS *ad art.* 23. §. 1. *n.* 1. *et* §. 2.

51 welcher Grad des Beweiſes aber wider die In-
quiſitin nicht nur aus der zuſammen genomme-
nen Ausſage der Zeugen, ſondern auch noch über-
dem theils aus dem gerichtlichen Augenſcheine,
theils ſogar aus dem eigenen Geſtändniſſe der In-
quiſitin bis zum Ueberfluſſe vorhanden iſt; dero-
wegen in gegenwärtiger Sache die Zuerkennung
der ſcharfen Fragen nicht die mindeſte Bedenklich-
keit findet.

So viel jedoch den Grad derſelben anbelanget, 52
ſowohl das Geſchlecht der Inquiſitin, deſſen
Empfindlichkeit hoffen läßt, daß ſie auch durch
eine gemäſſigte Peinigung zum Bekenntniſſe wer-
de gebracht werden: als auch hauptſächlich die 53
Umſtände: daß man in dem Stöpleriſchen Quar-
tier die aus dem Schrank genommenen Sachen
nicht in ihrer würklichen Gewahrniß gefunden,
und ſie nicht über der That betroffen: daß die 54
von dem Pater Capuciner gethane Eröffnung
muthmaſſen läßt, daß an dem Leuchter-Diebſtahl
mehrere Perſonen Antheil haben mögen, und
die Inquiſitin nur durch den Verkauf und Ver-
ſatz dazu concurriret haben könne: daß in Abſicht 55
dieſes Diebſtahls das Corpus delicti nicht beſchwo-
ren worden iſt: und daß der Stöpler und die
Myliuſin zugleich die Denuncianten ſind; einen
Bewegungsgrund zur Beſtimmung eines gelin-
den Grades der Peinigung abgeben; Endlich, 56
da die dem Juden Oppenheimer angeblich entwen-
deten Sacktücher größtentheils ſich in dem Beſi-
tze der Inquiſitin befunden haben, und ſie nicht
vermögend geweſen iſt, die Perſon, von welcher
ſie ſolche will erhalten haben, kenntbar zu ma-
chen; dieſelbe billig auch wegen dieſes Diebſtahls
bey der Peinigung, weniger nicht beiläufig um
den von den Gontardiſchen Erben denunciirten
Diebſtahl befraget wird;

So iſt die Inquiſitin dem Scharf- 57
richter dergeſtalt zu untergeben, daß
er ſie ausziehe; entblöſſe, zur Leiter
führe, die zur Peinlichkeit gehörigen
Inſtrumente vorzeige, die Daumen-
ſtöcke anlege, und damit zuſchraube,
auch, da dieſes nicht fruchtet, mit den
Schnüren den Anfang mache: jedoch,
daß es bei dem, wie jetzt gedacht, ver-
bleibe, und mit der Inquiſitin vor
dieſesmal weiter nichts vorgenommen
werde. V. R. W. N. F.

# VIII. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten vom Freyherrlich-Riedeſelſchen peinlichen Gericht zu Lauterbach, in peinlichen Sachen wider Johann Heinrich Kneuſel. Im April 1757.

In

## In cauſa *furti et fractae Vrphedae.*

# THEMATA.

I. In furto tertio vel ulteriori capitaliter puniendo, magnitudinis et poenarum antecedentium ratio habenda eſt.

II. In quarum poenarum numero tamen haud eſt relegatio non praeuia legitima delicti probatione, ſed ex priuilegio odioſo irrogata.

III. Vindicatio primae violationis Urphedae, quae per ſolum reditum fit, non eſt digitorum amputatio.

# SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. Quae poenam laquei remittit, praeſtita Vrpheda fuſtigationem et relegationem perpetuam ſtatuit, et abſciſſionem digitorum minatur, ſi inquiſitus Vrphedam denuo fracturus ſit.

### Rationes dubitandi.

3. Conſtabat ex actis, inquiſitum octo furta commiſiſſe, bis iam propterea punitum eſſe, Vrphedamque fregiſſe;

4. Ideoque nulla paruitatis furti et reſtitutionis rerum ablatarum habita ratione, poena laquei plectendus videbatur;

5. et quidem auctoritate articuli 162. C. C. C.

### Rationes decidendi.

6. Secundum analogiam C. C. C. in furto tertio poena mortis non irrogatur, niſi quantitas furti magni ſubſit.

7. Cui interpretationi vniuerſalis fori obſeruantia apprime reſpondet.

8. a qua non magis recedendum quam a lege ſcripta.

9. Nec obſtabat bis inquiſitum iam eſſe punitum, cum eius relegatio priuilegium odioſum magis, quam poena legitima fuerit;

10. Caeterum vſu fori extra Saxoniam primae violationis vrphedae poena digitorum amputatio non eſt, ſed fuſtigatio et relegatio.

11. Concluſio.

1 Auf anderweit verſtattete und geführte Defenſion, auch übriges ſchriftliches Einbringen, in peinlichen Sachen des Freyherrl. Riedeſeliſchen Fiſcals, Amtsanklägers an einem, wider Johann Heinrich Kneuſel, aus Lauterbach, peinlich Beklagten am andern Theil, erkennen Freyherrlich-Riedeſeliſche zum peinlichen Gerichte zu Lauterbach verordnete Richter und Schöpfen, nach vorgehabtem Rath auswärtiger Rechtsgelehrten, vor Recht:

2 Nunmehro aus den Acten ſo viel zu befinden, daß peinlich Beklagter Johann Heinrich Kneuſel, wegen ſeiner begangenen und eingeſtandenen Diebereien, mit dem Strange vom Leben zum Tode nicht zu bringen, ſondern nach abgeſchworner Urphede, mit Staupenſchlägen der Freiherrlich-Riedeſeliſchen, und Gräflich Görziſchen Lande auf ewig und mit der ausdrücklichen Verwarnung zu verweiſen, daß er darein die Zeit ſeines Lebens nicht wieder kommen, widrigenfalls er mit Abhauung der förderſten Glieder der Finger, womit er geſchworen, geſtrafet werden ſolle. V. R. W.

### Rationes dubitandi.

Obwol die Acten ergeben, auch der Peinlichbeklagte nicht in Abrede iſt, daß er wenigſtens zu 3
acht unterſchiedenen Malen geſtolen habe, und wegen Dieberei zweimal, erſtlich mit Gefängniß und Stockſchlägen, hierauf mit der Landesverweiſung beſtrafet worden ſey, er ſich aber dadurch nicht beſſern laſſen, ſondern ſeine Diebereien ſo-

4 gar mit Brechung der Urphede fortgeſetzet habe; Wannenhero es das Anſehen gewinnet, als ob des geringen Wertes der entwendeten Sachen, und der geſchehenen Reſtitution des größten Theils derſelben ungeachtet, die im

*art.* 162. der P. H. G. O.

5 vorgeſchriebene Strafe des Stranges an ihm zu vollziehen ſei: Geſtalten in dem angezogenen Artikel nicht verordnet werde, daß der Richter beim dritten Diebſtahl auf die Gröſſe deſſelben, und wie ſchädlich der Diebſtal dem Beſchädigten ſey, ſehen ſolle

BERGER *Iuriſpr. Crim. p.* 39.

WERNHER *Part. VIII. obſ.* 283.

LUDOVICI *ad art.* 162. *C. C. C.*

LEYSER *Spec.* 535. *m.* 16.

mithin der Peinlichbeklagte dennoch ein verläumter Dieb verbleibe, und gleich einem Vergewaltigen mit dem Strange vom Leben zum Tode gebracht werden müſſe. Allenfalls aber ſcheinen möchte, als ob Peinlichbeklagter noch auſſer dem Staupenſchlag und der Landesverweiſung, wegen gebrochener Urphede, mit Abhauung der Finger

*art.* 108. der P. H. G. O.

hätte beſtraft werden ſollen;

## Rationes decidendi.

6 D. a. u. d. die Auslegung des Articuli 162. der P. H. G. O., daß die auf den dritten Diebſtahl gelegte Todesſtrafe zugleich die Eigenſchaft eines groſſen Diebſtahls vorausſetze, mit der Analogie der peinlichen Halsgerichts-Ordnung und Abſicht des Geſetzgebers genau übereinſtimmet, wie ſolches

CARPZOV *in Pract. Crim. q.* 78. *nr.* 76. *ſqq.*

KRESS *ad art.* 162. *C. C. C.* §. 1. *n.* 2.

7 und andere Rechtslehrer gründlich dargethan haben; von welcher Auslegung ein Richter abzuweichen, um ſo weniger befugt iſt, als dieſelbe ſich nicht etwa auf die Meinung einiger Rechtsgelehrten gründet, ſondern nach dem Zeugniſſe erfahrner Juriſten

*Conf.* LAUTERBACH *Colleg. theor. Pract. L. XLVII. t.* 2. §. 55. *p.* 879.

STRYK *in Vſ. Mod. Pand. L. XLVII. t.* 2. §. 6.

auch ſelbſt derjenigen, welche die gegenſeitige Auslegung der Abſicht des Geſetzgebers für gemäßer halten

STRUV *Syntagm. Iur. civ. Exerc. XLVIII.* §. 21.

BERGER *loc. cit.*

als eine allgemeine Obſervanz, nach welcher man ſich ſchon zu Carpzovs Zeiten

CARPZOV *l. c. nr.* 82.

auch auſſer Sachſen gerichtet hat, zu betrachten iſt; folglich ſo wenig als ein geſchriebenes Ge- 8
ſetz durch eine derſelben entgegengeſetzte Meinung einiger Doctoren abgeändert werden kann; zu ge- 9
ſchweigen, daß der von dem Fiſcal urgirten zweimaligen Beſtrafung des Peinlichbeklagten, der Zweifel entgegen ſtehet, daß die Relegation demſelben widerfahren, ohngeachtet er weder geſtändig noch überführt geweſen, mithin mehr für ein von der Landesherrſchaft einem dem Staate zur Laſt fallenden Unterthanen aufgelegtes privilegium odioſum, als eine nach Vorſchrift der Geſetze dictirte Strafe angeſehen werden kann, welchem allem zu folge, und weilen der Peinlich- 10
beklagte, ob er ſich gleich nach ſeiner Landesverweiſung zu wiederholten malen in das Freiherrlich-Riedeſeliſche Gebiete begeben, doch nur einmal deswegen gerichtlich eingezogen worden, nach dem außer Sachſen herrſchenden Gerichtsbrauche wegen gebrochner Urphede keine beſondere Strafe zu erdulden hat, ſondern wegen gebrochener Urphede durch den Staupenſchlag und die ewige Landesverweiſung zugleich mit geſtrafet wird;

BERLICH *P. V. Concluſ.* 72. *nr.* 34.

BOEHMER *in Elem. iur. crim. S. II. c. III.* §. 53.

So ſind wir, geſtalten in dem Urtel enthal- 11
ten, zu ſprechen bewogen worden. N. F.

# IX. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten vom Erbgericht Schönebeck in Unterſuchungs-Sachen wider C. O. v. K. im April 1769.

Puncto:

## Puncto:

## *vis publicae.*

# THEMA.

## Vis publicae, quae nec pacem publicam turbat, nec in aliud delictum nominatum incidit, poena arbitrio iudicis relicta eſt.

# SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. Qua vis publicae reus in poenam viginti imperialium et expenſas inquiſitionis condemnatur.

### Rationes dubitandi.

3. 4. Denunciatus equo inſidens, nocturno tempore in via publica peregrinantes perſecutus erat; et vnum eorum verberauerat.

5. 6. 7. nec ebrietas vtpote voluntaria, et animum non deuincens, eum excuſabat,

8. 9. Minax inſuper ſclopeto peregrinantes terruerat. Hinc vis publicae atrocioris reus, grauiori poena afficiendus videri poterat.

### Rationes decidendi.

10. Hodierna vis publicae, nec in fractae pacis publicae, nec aliud nominatum crimen incidentis, poena eſt arbitraria

11. In qua determinanda iudicem intentionis, modi et turbationis effectus, rationem habere oportet.

12. Ex vſu fori, niſi ſingularis atrocitas accedat, pro re nata, *exilium non diuturnum, carcer, mulcta.*

13. 14. Deerant in facto circumſtantiae poenam aggrauantes. Neque enim homicidii, vel vulnerationis, vel rapinae cauſa vim fecerat reus, ſed ſaltim pudoris atque modeſtiae neſcius laceſſere peregrinantes, vel timore percellere voluerat.

15. 16. Quam ob rem poenam pecuniariam propitio iure poſſe dari creditum.

1 In Unterſuchungs-Sachen wider C. O. v. K. erkennet das Erbgericht Schönebeck, nach vorgehabtem Rath auswärtiger Rechtsgelehrten, für Recht:

2 Daß obgedachter C. O. v. K. ſeines begangenen und eingeſtandenen Frevels halber, mit einer Geldſtrafe von zwanzig Thaller zu belegen, ſowohl die auf dieſe Unterſuchung gewandte Koſten abzuſtatten verbunden ſey. V. R. W.

### Rationes dubitandi.

3 Obwohl Denunciat durch der Zeugen Ausſagen überführt, auch ſelbſt geſtändig iſt, daß er bey nächtlicher Weile auf öffentlicher Heerſtraſſe einige reitende Perſonen verfolget, und deren
4 Pferde geſchlagen habe: anbey nicht gänzlich in Abrede zu ſtellen vermag, daß er im Schlagen auch die Reuter, namentlich den Denuncianten,
5 Martin Steilen, getroffen haben möchte; darneben ſein Vorgeben, als ob er einen wilden Hengſt geritten habe, eines Theils nicht erwieſen iſt, andern Theils zur Entſchuldigung ſeines begangenen Frevels wenig oder nichts beyträget;
6 auch ſeine damalige Trunkenheit in keine ſonderliche Betrachtung kommet, da überhaupt eine freiwillige Berauſchung das in derſelben begangene Verbrechen nicht entſchuldiget,

Pufendorf *in proc. crim. c.* 24. §. 37.

insonderheit aber die Trunkenheit des Denunciaten nicht von der Beſchaffenheit geweſen, daß 7
er dadurch auſſer Stand geſetzet worden, die Widerrechtlichkeit ſeiner Thathandlungen einzuſehen, und ſich von derſelben Begehung abzuhalten.
Und dann dieſer Frevel, da er an öffentlichen 8
Oertern, auch, nach der Ausſage des Berend Hußhagen, ſogar unter Drohung mit dem Schies-Gewehr, geſchehen, ſich zur öffentlichen Gewalt qualificiret; welches Verbrechen bekanntermaſſen, nach Befinden der Umſtände, eine Leibes- oder Lebensſtrafe nach ſich ziehen kann.

Matthaei *de criminibus* L. 48 *t.* 4. *c.* 4.

Voetius *ad Pandect.* L. 48. *t.* 6. §. 3.

Stryk *in Vſu mod. tit. ad Leg. Iul. de vi publ.* §. 1.

Solchergeſtalt alſo, daß Denunciat in Betrach- 9
tung, daß er die öffentliche Sicherheit auf der Landſtraſe durch gewaltſamen und gefährlichen Ueberfall reiſender Perſonen geſtöret, eine weit härtere Strafe, als die zuerkannte Geldbuſſe, verdienet habe, dafür gehalten werden möchte;

### Rationes Decidendi

Dennoch aber und dieweil die heutige Beſtra- 10
fung der öffentlichen Gewalt, ſoferne ſie we-

der zugleich das Weſen des öffentlichen Friedens-
bruches, noch eines andern beſondern Verbre-
chens an ſich hat, dem Ermeſſen des Richters
11 überlaſſen iſt; welcher dabei hauptſächlich auf die
Abſicht des Vergewaltigers, auf die Art, wo-
mit die Gewalt ausgeübt worden, und auf ihre
12 Wirkung zu ſehen hat; wie denn auch der Ge-
richtsbrauch auſſer Zweifel ſetzet, daß, wenn bey
einer öffentlichen Gewalt keine gefährlichen Um-
ſtände vorhanden ſind, ſie nicht härter, als mit
Geld, oder Gefängniß, oder allenfalls mit einer
mäßigen Landesverweiſung geahndet wird:

Carpzov *in Practica rer. crim. q.* 40. *nr.* 7.

Stryk *l. c.*

Colerus *Part.* I. *dec.* 155.

Lauterbach *in colleg. theor. pract. L.* 48. *t.* 6. §. 6.

und die Acten allenthalben ergeben, daß der De-
13 nunciat nicht in der Abſicht, Jemanden am Le-
ben, oder Leib, oder Gut, zu verletzen, ſondern
aus bloſſem Muthwillen die Pferde der Reiſen-
den gepeitſchet, und in dieſer Ausſchweifung dem
Martin Stellen nur einen Schlag beygebracht
habe, hingegen die Drohung mit dem Schies-
gewehr nicht erwieſen iſt; allenfalls aber auch die- 14
ſer Umſtand, da ſothane Drohung gleichfalls
nur aus Muthwillen geſchehen, keinen beſonders
harten Umſtand ausmachen würde; indeſſen die- 15
ſer Muthwille, da er leicht hätte traurige Fol-
gen haben können, und die allgemeine Sicher-
heit auch durch dergleichen Begünſtigungen geſtö-
ret wird, gleichwohl eine öffentliche Beſtrafung
verdienet, welche iedoch, bewandten Umſtänden
nach, nicht unbillig auf eine gemäßigte Geldſtra-
fe geſetzet wird

Leyser *ſpec.* 592. *m.* I. 2.

Als haben wir Inhalts der Sentenz erkannt. 16

N. F.

# X. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten vom Amte zu Neuſtadt unterm Hohnſtein, in Unterſuchungs-Sachen wider den abweſenden Johann Adam König Im März 1759.

Puncto

*furti equi.*

## THEMATA.

I. Ob Furtum primum paruum ſubinde inquiſitio ſpecialis recte inſtituitur.

II. Saluus conductus etiam in delictis notoriis concedendus eſt.

## SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. Qua decernitur inquiſitio ſpecialis, praeſtitaque cautione ſaluus conductus conceditur.

### Rationes dubitandi.

3. (I). In delictis leuioribus ſummaria cognitio obtinet, hinc ſpecialis inquiſitio decernenda non eſt.

4. Furtum equi in iudicium deductum ad leuiora delicta pertinere primo intuitu videri poterat;

5. a) ob minorem delinquentis aetatem;

6. b) quod lex prouincialis de furto equorum capitaliter puniendo in loco delicti commiſſi non erat promulgata.

7. c.) Ob

7. c) Ob ſufficiens ad damnum reſarciendum furis patrimonium;

8. d) Ob ablationem non ex cuſtodia domini ſed e campo patenti factam;

9. e) Ob minimum a fure perceptum lucrum.

10. Ideoque illud furtum, vt primum et paruum, hinc poena pecuniaria, eaque

11. Ob cauſas mitigationum modica expiandum; inquiſitione ſpeciali indigere non videbatur.

12. (II). Ex opinione quorundam ICtorum ſaluus conductus in delictis notoriis concedendus non eſt.

## Rationes decidendi.

13. (I). Ad delicta grauiora, praeter capitalia, pertinent etiam corporis afflictiuam, vel carceris, imo etiam, pro re nata, pecuniariam poenam ingerentia.

14. Quod de furto primo paruo quoque in C. C. C. prouiſum.

15. et de furto equi obuio etiam valebat.

16. Etenim impuberibus quidem, quorum malitia aetatem non ſupplet, indulgendum;

17. haud vero puberibus, niſi aetatem circumſtantia malitiam extenuans concomitetur.

18. Ex facto autem malitia aetatem tranſcendens eminebat.

19. Accedebat pretium equi non modicum.

20. Nec plenaria ſatisfactio priuata, nec locus ex quo res ablata, nec paruum inde perceptum lucrum poenam corporis afflictiuam auertere valent.

21. Nec hodie poena pecuniaria in furto primo paruo ex art. 157. C. C. C. facile obtinet.

22. Quare in huius furti cognitione ad inquiſitionem ſpecialem procedendum eſſe iudicatum.

23. (II). Ne delicta impunita maneant, ſaluus conductus nunquam denegandus eſt.

1 Auf angebrachte Rüge, eingezogene Erkundigung, gehaltene gerichtliche Regiſtraturen, unterſchiedlicher Zeugen theils ſummariſche, theils eidliche Auſſagen, und was der ex officio beſtellte Defenſor in Schriften übergeben, in Inquiſitionsſachen wider den abweſenden Johann Adam König, wird nach vorgehabtem Rath auswärtiger Rechtsgelehrten, für Recht erkannt:

2 Daß Defenſor in der übergebenen Schutz-Schrift etwas, ſo gemeldetem Johann Adam König ſonderlich zu ſtatten kommen möchte, nicht ausgeführet habe, derowegen wider denſelben mit der Specialinquiſition gebührend zu verfahren; ſolchemnach ihm zuförderſt gegen Beſtellung eines Vorſtandes auf hundert Gulden hoch, das gebetene freie ſichere Geleit billig mitzutheilen, derſelbe alsdann über gewiſſe Artikel zu vernehmen, über dasjenige, ſo er verneinet, Zeugen, ſo viel deren zu erlangen, vermittelſt Eides abzuhören, auch da nöthig, mit Inquiſiten zu confrontiren, worauf, und wann er mit ſeiner Hauptdefenſion eingekommen, ferner ergehet, was Recht iſt: V. R. W.

## Rationes dubitandi.

Obwohl in geringen Verbrechen der ordentliche Inquiſitionsproceß nicht beobachtet, ſondern ſummariſch verfahren wird, mithin keine Specialinquiſition ſtatt findet

LUDOVICI in der Einleitung zum
3 peinlichen Proceß *c. IV. §. VI.*

PUFENDORFII *Introd. in Proc. crim. Lüneb. c. VI. §. 4. 5.*

LEYSER *ſpec. 560. med. 11. 15.*

und das in Unterſuchung gekommene Verbrechen bei den dabei eintretenden Umſtänden unter die geringen zu gehören ſcheinen möchte, ſintemalen a) der Inculpat zur Zeit des entwendeten Pferdes das funfzehende Jahr noch nicht erreichet hatte, das minderjährige Alter aber in allen Verbrechen eine Urſache zur Milderung der Strafe abzugeben ſcheinet 4 5

*L. 37. §. 1. D. de Minorib. XXV. ann.*
*L. 16. §. 3. D. de poenis.*
*L. 108. D. de div. Reg. Iur. etc.*

b) die im Jahr 1708, wegen Beſtrafung des Pferdediebſtahls, ergangene Königliche Verordnung allhier keine Anwendung leidet, indem ſie nach dem fol. act. 78. befindlichen Zeugniſſe zu Leimbach niemalen publicirt worden; c) das Vermögen des Inquiſiten von der Beſchaffenheit iſt, daß daraus der beſtohlne Lorenz König gänzlich entſchädiget werden kann; d) die Entwendung des Pferdes nicht aus der Gewahrniß des Eigenthümers, ſondern auf öffentlichem Felde geſchehen iſt, welcher Umſtand überhaupt bei dergleichen Entwendungen eine gemilderte Strafe nach ſich ziehet 6 7 8

*art. 169.* der P. H. G. O.

endlich e) der vom Inquiſiten gezogene Vortheil ſehr gering geweſen iſt, angeſehen derſelbe von dem Käufer des geſtohlnen Pferdes mehr nicht, als 16. Ggr. auf Abſchlag erhalten hat; Solchemnach es das Anſehen gewinnet, als ob die gerügte Entwendung des Pferdes als ein erſter geringer Diebſtahl anzuſehen ſey, und daher um ſo weniger eine Specialinquiſition verdiene, als dieſer nur mit einer Geldbuſſe beſtrafet werde 9 10

*art. 157.* der P. H. G. O.

welche ohnehin im gegenwärtigen Falle, wegen der eintretenden Milderungs Urſachen auf eine geringe Summe herunter zu ſetzen ſeyn dürfte, zu deren Erlegung ſich der Vormund des Inquiſiten 11

12 ten fol. act. 8. bereits vorläufig anerboten; hier-
nächſt gegen die Ertheilung des verlangten ſichern
Geleits erinnert werden möchte, daß die Gewiß-
heit des gerügten Verbrechens aus den Acten all-
ſchon genugſam hervorleuchte, in kundbaren Miſ-
ſethaten aber, nach der Meinung einiger Rechts-
gelehrten, kein ſicheres Geleit zu verſtatten ſey

HEIL *in lud. et defenſ. in proc. inquiſ. c.* 11 §. 13.

## Rationes decidendi.

13 D. a. u. d. auſſer den Capitalverbrechen, auch
alle diejenigen in die Claſſe der ſchweren Verbre-
chen, zu ſetzen ſind, welche eine würkliche Leibes-
ſtrafe, wohin auch die Landesverweiſung und Ge-
fängnisſtrafe gehören,

LEYSER *ſpec.* 560. *m.* 15.

oder eine ſolche Geldbuſſe, welche in den Geſe-
tzen einer würklichen Leibesſtrafe gleichgeſchätzet
14 wird, gleichwie im Art. 157. der P. H. G.O.
in Anſehung des erſten geringen Diebſtals ge-
15 ſchehen iſt, nach ſich ziehen: und dann das dem
Inquiſiten beigemeſſene Verbrechen von der Be-
ſchaffenheit iſt, daß, wenn auch gleich die ange-
zogene Königliche Verordnung allhier keine An-
wendung findet, dennoch, der übrigen in den
Zweifelsgründen angeführten Gründe ungeach-
tet, eine würkliche Leibesſtrafe darauf erfolgen
16 kann; indem die Geſetze nur den Unmannbaren
und zwar noch überdem unter der Einſchränkung,
daß die Boßheit das Alter nicht erfülle, eine Mil-
17 derung der Strafe angedeihen laſſen; welche aber
den Mannbaren, wie die oben aus dem römiſchen
Rechte angezogenen Stellen ausdrücklich melden,
nur alsdenn widerfähret, wann der Minderjährig-
keit eine Einfalt oder Unbeſonnenheit, oder andere
die Boßheit vermindernde Umſtände beitreten

PUFENDORF *l. c. cap. XXV. ſ.* 28. 29.

LEYSER *ſpec.* 532. *m.* 4. 5. 6.

hingegen die vom Inquiſiten in ſeines Vaters 18
Hauſe begangene Entwendungen, ob ſie gleich
den gegenwärtigen Diebſtahl zu keinem wieder-
holten machen, dennoch nebſt der zweimal wie-
derholten Flucht, und der ſowohl bei der Ent-
wendung, als dem Verkaufe des Pferdes ge-
brauchten Liſt, von einer beſondern und über ſein
Alter gehenden Boßheit zeugen:

Bei welchen Umſtänden, und da der Werth des 19
geſtohlnen Pferdes, nebſt denen dem Lorenz Kö-
nig zu deſſen Wiedereinlöſung verurſachten Un-
koſten eine beträchtliche Summe ausmacht, die
gänzliche Entſchädigung des Beſtohlnen, und 20
die Beſchaffenheit des Orts, aus welchem das
Pferd entwendet worden iſt, ſo wenig, als der ge-
ringe Gewinnſt, den der Inquiſit von ſeinem
Diebſtahl gehabt hat, worauf es ohnehin in Be-
urtheilung der Gröſſe des Diebſtahls nicht an-
kommt, vermögend ſind, eine Leibesſtrafe abzu-
wenden; beſonders da die im Art. 157. verordnete 21
Geldſtrafe heut zu Tage nicht leicht, am allerwe-
nigſten aber bei Eintretung einer beſondern Boß-
heit und eines vorhergeführten böſen Lebens, ſtatt
hat, ſondern entweder eine Gefängnißſtrafe, oder
Relegation zuerkannt zu werden pfleget

KRESS *art.* 157. *ſ.* 1. *n.* 9.

bei welchen Umſtänden alſo kein Zweifel iſt, daß 22
nach der gegenwärtigen Beſchaffenheit der Acten
ein ſolches Verbrechen vorhanden ſey, welches
eine ordentliche Inquiſition erfordert; Sodann 23
keinem abweſenden Beſchuldigten das ſichere Ge-
leit zu verſagen iſt, indem widrigenfalls die
Unterſuchung und Beſtrafung der Verbrechen
verhindert werden, und folglich das gemeine Be-
ſte darunter leiden würde

*art.* 156. der P. H. G. O.

MEVIUS *part.* 1. *Dec.* 3. *n.* 12.

HEIL. *l. c. ſ.* 13.

Als ſind wir, wie im Urtheil enthalten, zu erkennen bewogen worden. N. F.

# XI. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten vom Freyherrlich-von Wittorfiſchen Gerichte zu Lüdersburg in Inquiſitions-Sachen wider Trinen Sophien Maſchkin, und deren Ehemann Juſt Bono Maſchke. im März 1769.

In

## In cauſa incendii.

# THEMA.

## De poena incendii doloſi ſimplicis in pago commiſſi, flamma ante damnum datum extincta.

# SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. qua reae poena ergaſtuli perpetua decernitur, maritus vero abſoluitur,

### Rationes dubitandi.

3. Conſtabat ex actis et propria confeſſione, ignem a rea ſciente et volente periculoſe ſubiectum fuiſſe.

4. Hinc certitudo incendii doloſi extra dubium erat, cum

5. Flamma eodem loco excitata, in quo ignis ſubiectus erat.

6. 7. Nec dubia a defenſore obmota illud incertum reddere poterant.

8. Igitur crimen hoc, ex nemeſi Carolina, poena capitali expiandum eſſe videbatur, quamquam incendium in pago factum, et ignis ſine damno dato extinctus eſſet.

9. Rurſus e diverſo poena extraordinaria perpetua ob varias mitigandi cauſas iuſto durior videri poterat.

10. Quo diſtantia aedificiorum, celerrima ignis extinctio, ipſius reae vociferatio, et auxilii oblatio, ſpontanea criminis confeſſio extraiudicialis, ſeriaque poenitentia;

11. nec non inſtigatio alterius foeminae ad vindicandam iniuriam illatam;

12. Tandem et iudicii infirmitas, et praetexta atrocitatis criminis eiusque poena ignorantia pertinebant.

13. 14. Maritus fugam vxoris ſubleuauerat, ideoque et poenam mereri, et criminis ſocietatis ſuſpectus videbatur.

### Rationes decidendi.

15. Poena viuicomburii ex intentione legislatoris et vſu fori ad incendia qualificata reſtringitur.

16. Incendii doloſi ſimplicis poena in C. C. C. determinata non eſt. Nec ſimpliciter gladio; ſed ex iuris romani diſpoſitione vindicandum eſt;

17. Secundum quod eius conſummatio non in ſola ignis ſubiectione, ſed in conbuſtione rei ponenda eſt.

18. et Incendiorum in pagis perpetratorum poena eſt arbitraria.

19. Eaque in caſu praeſenti, habita nimirum loci, intentionis, et effectus ratione, non quidem gladius;

20. Attamen, quod ignis conticinii tempore ſubiectus, eiusque extinctio, quae ſperari non poterat, ſecuta eſſet, poena extraordinaria perpetua eſſe debebat.

21. 22. Praeterea confeſſa erat accuſata, ſe quasdam res abſtuliſſe, ideoque ut perſona ſaluti reipublicae noxia ad dies vitae in ergaſtulum includenda erat.

23. Conuocatio ad opem ferendam non ex poenitentia facti, ſed ex ſtudio diſſimulandi crimen proceſſiſſe veriſimillimum erat.

24. Confeſſio non libera, ſed ex ſuperſtitione quadam profecta erat.

25. Accedebat callida ſimulatio innocentiae.

26. Nec ignorantia poenae legis poſitiuae in delictis iuris naturae, quale eſt crimen incendii;

27. Nec inſtigatio alterius, partim non probata, partim neque urgens, neque ad incendium directa, excuſationem praebere poterat.

28. Ideo nec poena capitalis, nec arbitraria temporaria locum ſibi vindicabat

29. 30. Maritus contra, quippe qui ſuſpicionem ſocietatis criminis refutaverat, et, ſi uxori fugam indulgendo forte aliquid in ſe admiſerit, reatum carcere, quo adhuc detentus erat, abunde luerat.

1 Auf angebrachte Rüge, eingezogene Erkundigung, und gehaltene gerichtliche Regiſtraturen, ſowohl Trinen Sophien Maſchken, und deren Ehemannes, Juſt Bono Maſchke aus Jürgenſtorf darauf erfolgte gütliche Antwort, unterſchiedlicher Zeugen gethane ſummariſche Ausſage, auch angeſtellte Confrontation, und übergebene Defenſionsſchrift, erkennet das Freiherrlich-von Wittorfiſche Gericht Lüdersburg, nach vorgehabtem Rath auswärtiger Rechtsgelehrten, für Recht:

2 Daß obgedachte Inquiſitin, Trine Sophie Maſchken, ihres begangenen und eingeſtandenen Verbrechens halber, auf lebenslang in das Zuchthaus zu bringen: dahingegen wider den mitinhaftirten Juſt Bono Maſchke, wegen Mangel hinlänglichen Verdachtes weiter nichts vorzunehmen, ſondern derſelbe ſofort der Haft zu entlaſſen, und auf freien Fuß zu ſtellen. V. R. W.

### Rationes dubitandi.

Obwohl die Inquiſitin, ihrem eigenen Geſtändniſſe nach, in der Nacht vom 8ten zum 9ten September 1768. wiſſentlich und vorſetzlich in des Höffners, Heinrich Peter Röhrs zu Jürgenſtorf, Hausdache Feuer angeleget hat, welches Actenkündigermaſſen in Flammen ausgeſchlagen iſt; ſolchemnach an der Gewisheit des von der Inquiſitin begangenen vorſetzlichen boshaften Brandes, der von dem Defenſor dagegen gemachten Einwendungen ungeachtet, kein Zweifel iſt; ſintemalen an dem nemlichen Orte, wo die 3 4 5

Inquiſitin eine in Hede eingewickelte glüende Kohle in Röhrs Dach geſtecket, unmittelbar darauf das Feuer ausgebrochen, anbei ſich nicht die geringſte Spuhr zeiget, daß das Feuer etwa durch Verſchulden anderer Leute entſtanden ſeyn möch-
6 te; und der vom Defenſor angemerkte Umſtand, daß die unter das Dach geſteckte Kohle des andern Tages nach dem Brande noch in der Hede und ihrem erſten Orte, auſſerdem aber auf der Erde ein Stück Lunten, gefunden worden ſey, um ſo weniger in Betrachtung kommet, als eines Theils die Inquiſitin fol. actor. 109. eingeſtehet, daß ſie das Feuer allein in Heinrich Peter Röhrs Dach geſtecket habe, andern Theils aber begreiflicher Weiſe die Kohle, nachdem die von ihr entzündete Hede herabgefallen, und weiter gezündet, an ihrer Stelle liegen geblieben und endlich erlo-
7 ſchen iſt; wie denn auch der Augenſchein lehret, daß die den Acten beigelegte Ueberbleibſel der He-
8 de bereits gebrannt haben. Derowegen, und da den Boshaften überwundenen Brennern, die Strafe des Feuers angedrohet iſt

im Art. 125. der P. H. G. O.

es das Anſehen gewinnet, als ob die Inquiſitin, ungeachtet der Brand nur auf dem Dorfe erreget, und ehe er hat Schaden thun können, wieder gelöſchet worden iſt,

Clasenius *ad art.* 125. *C. C. C.*

Carpzov *in pract. rer. crim. quaeſt.* 38.

Wernher *Part. IX. obs.* 176.

Boehmer *ad Carpzov. l. c. obs.* 2.

als eine boshafte Brennerin das Leben verwürket habe;

9 Hingegen auf der andern Seite, und wenn der von ihr begangene Brand für kein tödtliches Verbrechen geachtet wird; eine lebenswährige Strafe, wegen verſchiedener hier eintretender Milderungs-Urſachen, zu hart ſcheinen möchte;
10 angeſehen, auſſer dem bereits angeführten Umſtande, daß das Feuer an einem Orte, wo die Häuſer nicht nahe beiſammen ſtehen, angeleget, und ohne allen Schaden, gleichſam in ſeiner Geburt erſticket worden iſt, die Inquiſitin eine von den erſten Perſonen geweſen, die zum Löſchen um Hülfe gerufen haben, alsdenn ſelbſt mit einem Waſſereimer herbei gekommen iſt, und endlich einige Tage hernach unter Bezeugung einer ernſtlichen Reue und Betrübniß, gegen verſchiedene Leute ſich freiwillig für die Thäterin bekennet hat;
11 anbei dieſelbe wahrſcheinlicher Weiſe, nicht leicht auf die Gedanken, in Röhrs Hauſe Feuer anzulegen, gerathen ſeyn würde, wenn ſie nicht von der Meinin zur Rache gegen die
12 Röhrin angereizet worden wäre: weniger nicht die Acten ergeben, daß die Inquiſitin eine geringe Ueberlegungskraft und Einſicht beſitzet; und daher ihr Vorgeben, daß ſie weder die Gefährlichkeit ihres Unternehmens eingeſehen, und die Abſicht, das Röhriſche Haus abzubrennen, geheget, noch auch gewuſt habe, daß das Feueranlegen ein ſo hartes Verbrechen ſey, nicht unglaublich, mithin ihr Verbrechen mehr aus Dummheit, als Argliſt herzurühren ſcheinen möchte.

So viel hiernächſt der Inquiſitin Ehemann 13
betrift, derſelbe die vorgehabte Entweichung ſeiner Ehefrau gewuſt, und auf allerlei Art zu begünſtigen geſuchet, mithin, dem Anſcheine nach, dadurch nicht nur ſich einer Strafe ſchuldig gemacht, ſondern auch einen wenigſtens zum Reinigungs-Eide genugſamen Verdacht der Theilnehmung an dem Verbrechen der Inquiſitin auf ſich geladen hat. Wannenhero, daß allenthal- 14
ben anders, als geſchehen, hätte erkannt werden ſollen, es das Anſehen gewinnet.

## Rationes decidendi.

D. a. u. d. die Meinung vieler Rechtsgelehr- 15
ten, daß die im

Art. 125. der P. H. G. O.

beſtimmte Strafe des Feuers, nicht von allen vorſetzlichen Brennern, ſondern lediglich von den ſogenannten Mordbrennern zu verſtehen ſey, nicht nur dem Sinne des Geſetzgebers, ſondern auch dem Gerichtsbrauche gemäß, mithin, in Ermangelung anderer Landesgeſetze und Obſervanzen, zum Grunde zu legen iſt

Carpzov *in pract. rer. crim. quaeſt.* 38. *nr.* 30. *ſqq.*

*Petri* Theodorici *Criminalia* C. *VII. aph. VIII. not.* (*d*) *nr.* 9. *ſqq.*

Boehmer *in Elem. iurispr. crim. Sect. II. c.* 24. §. 267. *et ad Carpzovium q.* 38. *obs.* 2.

woraus denn weiter folget, daß, weil ſolcherge- 16
ſtalt in der peinlichen Halsgerichts-Ordnung von Beſtrafung der ſimplen Brenner nichts verordnet iſt, die Strafe des incendii doloſi ſimplicis nicht, wie gemeiniglich dafür gehalten wird, ſchlechterdings in der Enthauptung beſtehe, ſondern, daferne desfalls keine beſondere Landesrechte vorhanden ſind, nach Vorſchrift des, auch in peinlichen Fällen angenommenen, römiſchen Rechts, beſtimmet werden müſſe

Pufendorf *in proc. crim. c.* 24. §. 54. *et. c.* 25. §. 40.

welches aber bekannter maſſen eines Theils, die 17
bloſſe Anlegung des Feuers noch nicht für die Vollbringung des criminis incendii hält, ſondern noch dazu erfordert, daß durch die Flamme etwas verbrannt ſey

Brissonius *de verb. ſignif. vocibus: incendere, incendiarius, et incendium.*

Andern

18 Andern Theils, die auf dem Lande angerichtete Brände, nach Befinden der Perſon des Thäters, des Orts, wo der Brand geſchehen iſt, und des dadurch verurſachten Unglücks und Schadens, mit dem Leben, oder mit der Deportation, oder Relegation zu beſtrafen, oder ſogar manchmal nur als ein Privat-Verbrechen zu ahnden, befiehlet,

*L. 9. et 12. §. 1. D. de incend. ruina &c.*

*L. 28. §. 12. D. de Poenis.*

*L. 10. D. ad Leg. Corn. de ſicar.*

*§. 13. Inſt. de Leg. Aquil.*

19 und dann die Thathandlung der Inquiſitin weil ſie blos in der Abſicht, der Röhrin, wegen einer vorhergegangenen Beleidigung der Inquiſitin, einen Tort anzuthun unternommen worden, unſtreitig nur ein incendium ſimplex iſt,

*Petr.* THEODORICUS *l. c. pag.* 1065.

welches, da es nicht in der Stadt geſchehen, auch keinen Schaden verurſachet hat, in Gemäßheit der allhier eintretenden gemeinen Rechte, zwar
20 nicht am Leben beſtrafet werden mag; jedennoch aber, in Betrachtung der heutigen Einrichtung der Dörfer, nach welcher das Feuer leicht auch die umſtehenden Gebäude ergreifen kann, und in mehrerer Erwegung, daß die Inquiſitin das Feuer, zu einer ſolchen Zeit, da die mehreſten Landleute im erſten Schlafe zu liegen pflegen, angeleget, und dadurch ihren Willen, ein groſſes Unglück zu ſtiften, zu erkennen gegeben; und dieſes Unglück, aller Wahrſcheinlichkeit nach, auch erfolget ſeyn würde, wenn nicht eben zu der Zeit, als das Feuer noch leicht gelöſchet werden konnte, von ungefehr es einige von dem Markte kommen-
21 de Leute bemerket hätten; um ſo mehr eine lebenswührige Strafe verdienet, als die Inquiſitin ſowohl dadurch, als auch durch die eingeſtandene Entwendung verſchiedener Sachen, falls ſie auch nicht alle weſentliche Eigenſchaften eines würklichen Diebſtahls an ſich haben ſollte, genugſam zu erkennen gegeben hat, daß ſie eine, zu den gröſten Vergehungen aufgelegte, mithin
22 für den Staat höchſt gefährliche Perſon ſey: Solchemnach die gemeine Wohlfahrt erfordert, daß ihr auf immer die Macht, weiter zu ſchaden, be-
23 nommen werde: Wogegen die von dem Defenſor zu einiger Entſchuldigung der Inquiſitin angeführten Gründe nichts verfangen können; Anerwogen das Feuerrufen der Inquiſitin und ihre Ankunft zum Löſchen, nicht aus eigner Bewegniß, ſondern nachdem ihr der Brand von ihrem Hauswirthe angezeiget worden, folglich nicht aus Reue, ſondern aus Noth, und um ihre Miſſethat zu verheelen, erfolget iſt: gleichergeſtalt ſie 24
das Feueranlegen nicht ſowohl freiwillig und aufrichtig, als vielmehr aus Furcht, daß ihr, der ausgeſprengten Drohung zu Folge, von einem Wahrſager die Augen und der Mund ausgeſchnitten werden möchten, und noch überdem unter einem liſtig erdichteten, und bis zum Beſchluſſe dieſer Acten behaupteten Vorwande ihrer Unſchuld, auſſergerichtlich bekannt hat: welcher 25
letztere Umſtand genugſam beweiſet, daß es der Inquiſitin gar nicht an dem Vermögen, die Strafbarkeit ihrer Uebelthat einzuſehen, gefehlet habe: und obgleich die Inquiſitin verſichert, die 26
auf den Brand gelegte Strafe nicht gewuſt zu haben, dennoch bekanntlich bei den Verbrechen des natürlichen Rechtes, dergleichen unfehlbar der Brand iſt, die Unwiſſenheit der Poſitivgeſetze nicht entſchuldiget: endlich die vorgeſchützte Ver- 27
führung der Meinin eines Theils nicht erwieſen iſt, andern Theils nur in dem unbeſtimmten Rath der Röhrin einen braven Tort anzuthun, beſtanden haben ſoll, folglich dieſes Vorgeben, wenn es auch wahr wäre, zu einiger Entſchuldigung der Inquiſitin nicht das mindeſte beizutragen vermögend ſeyn würde: Bei dieſen Umſtän- 28
den alſo weder eine Lebensſtrafe, noch eine andere abgekürzte auſſerordentliche Strafe Platz greifet.

So viel hingegen den Mitinquiſiten anbelan- 29
get, zwar anfänglich einige geringe Anzeigen der Theilnehmung an der Miſſethat ſeiner Frau ſich wider ihn hervorgethan haben; welche aber nach dem Zeugniſſe der Acten, bei weiterer Unterſuchung ſich dergeſtalt wieder verlohren haben, daß es nunmehro gänzlich an einem Bewegungsgrunde, desfalls weiter in ihn zu dringen, ermangelt: und derſelbe dadurch, daß er die bevor- 30
ſtehende Abreiſe ſeines Eheweibes, von deſſen Verſchuldung er überdem noch keine Wiſſenſchaft hatte, dem Gericht nicht angezeiget, kein Verbrechen begangen, allenfalls aber, durch den bisher ausgeſtandenen Arreſt, dafür genugſam gebüſſet hat; folglich derſelbe ohne Anſtand zu abſolviren, und auf freien Fuß zu ſtellen iſt;

Als ſind wir, Inhalt der Sentenz, zu erkennen bewogen worden.

N. F.

# XII. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten vom Fürſtlich Heſſen-Rheinfelſiſchen Gericht zu Eſchwege, in Unterſuchungs-Sachen wider Marien Erneſtinen Neuſiß. im December. 1768.

Puncto
*infanticidii doloſi vel culpoſi.*

## THEMATA.

I. Ob artificiales probationes, hinc praeſumtiones, licet urgentiſſimas, poena gravior non irrogatur, ſed medium eruendae veritatis decernitur.

II. In torturae gradu definiendo, in caſu ancipiti, mitior gradus ſemper duriori eſt praeferendus.

## SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2 3. quae torturam minatur, annexis articulis.

### Rationes dubitandi.

4. (I). ſuperflua ſunt remedia eruendae veritatis, actis ad definitiuam ſententiam ferendam ſatis inſtructis.

5 In caſu ſubſtrato infanticidium A) dolo commiſſum, ideoque poena capitali vindicandum primo obtutu videri poterat;

6. a) ob teſtimonium ordinis Medicorum de vita infantis.

7. b) ob diſſimulatam grauiditatem;

8. c) quod accuſata parturiens neglecto aliarum mulierum auxilio eo loco modoque partum edidiſſet, quo neceſſario illi pereundum erat;

9. quo mortuo et lapide abſcondito, impudenter ſatis et inuerecunde conuiciis laceſſerat eos, qui ſe praegnantem dixerant.

10. Hinc certitudo corporis delicti et propria confeſſio factorum mortiferorum poenae infanticidii ordinariae locum facere, videri poterant,

11. Tales namque machinationes animum occidendi in clariſſima luce collocare videbantur.

12. atque confeſſio cui ea qualitas addita eſt, de cuius contrario certo conſtat, habetur pro pura; nec animus occidendi indirectus liberat a poena homicidii ordinaria.

13-18 B) Animus occidendi ſolis praeſumtionibus ex propria confeſſione collectis, ac per contrarias praeſumtiones debilitatis, haud probatur.

19. Maxime ubi de inopinato et celeri partu ſermo eſt, mulierque in loco minime abdito ſed omnibus patente et pervio a nixibus deprehenſa eſt.

20. In colliſione praeſumtionum, dolum excludentes ob fauorem defenſionis ſunt praeferendae, potiſſimum ſi ſint fortiores vel ſaltem aequales.

21. (II). Ex facto fortiſſimae praeſumtiones infanticidii doloſi, primo intuitu fortiſſimam quoque quaeſtionem exigere poterant.

22. Etenim, mulier quae ſaltim occultauit grauiditatem partumque editum, fidiculis interrogari poteſt; multo ergo maior gradus torturae adhibendus, ubi infantem viuum natum eſſe, parturientem vero eum in terram prolabi paſſam eſſe nullamque foetus curam habuiſſe conſtabat.

23. Adparebat porro partum fuiſſe facilem, et accuſatam viribus minime deſtitutam.

24. Unde exceptiones ad elidendas praeſumtiones propoſitae omnino reiiciendae videri poterant.

### Rationes decidendi.

25. Ad poenam criminalem graviorem infligendam requiritur plena criminis culpa vel dolo commiſſi probatio.

26. In facto propoſito varia quidem circumſtantia probata erat, ex qua colligi poterat infanticidium doloſum:

27. Dolus autem ipſe negabatur conſtanter ab accuſata;

28. Aſſe-

28. Afferebat potius haud improbabiliter, ſe neceſſitate coactam ſtando et extra domum peperiſſe.

29. 30. Solae praeſumtiones doli quamquam urgentiſſimae plene non probant;

31-33. Accuſata omnes indiciorum doli nervos elidere non valebat.

34. Obſtabant enim adhuc a) pertinax grauiditatis occultatio.

35. b) Praetextus contradictorii

36. c) res in ipſo partu peſſime geſta.

37. 38. Ex quibus propria accuſatae confeſſione conualidatis circumſtantiis praeſumtio infanticidii doloſi haud levis oriebatur.

39. In hoc igitur probationis plenae defectu, et praeſumtionum conflictu, praeter medium eruendae veritatis, exitus nullus erat.

40. 41. (II). Torturae ſummus gradus decerni non poterat

42. a) quia non conſtabat accuſatam periculoſe grauiditatem et partum occultaſſe,

43. 44. b) negationes doli non omni probabilitate deſtitutae erant.

45. c) confeſſio animi occidendi coram iudice incompetente, et in maxima animi perturbatione facta, non admodum gravare poterat.

46-49. d) In neglecta partus editi cura, ignorantia modorum agendi, et ſubiti partus dolores, et continua ſecundinarum eruptio, indeque ſumma animi perturbatio, favebant.

50-52. e) denique dubia contra probabilitatem rationum defenſionis mota favorabiliorem interpretationem admittebant.

53. Accedebat inſignis finium doli et latae culpae regundorum difficultas.

54. Suadebat poſtremo et ipſe defenſionis a legibus agnitus favor, ut violentior torturae gradus tolerabiliori cedere iuberetur.

55. deſcribitur gradus torturae.

1 Auf angebrachte Rüge, eingezogene Erkundigung, gehaltene Regiſtraturen, gefaßte Fragſtücke, Marien Erneſtinen Neuſiß von Wannfried darauf gethane gütliche Antwort, unterſchiedlicher Zeugen erfolgte eidliche Ausſagen, und angeſtellte Confrontationen; ſodann erhobene peinliche Anklage, erfolgte Einlaſſung und beigebrachte Defenſionsſchrift, in Sachen des Fürſtlich Heſſen-Rheinfelſiſchen Fiscals A. W. Kohls Peinlichen Anklägers an einem, wider obgedachte Inquiſitin Marien Erneſtinen Neuſiß Peinlich Beklagte am andern Theil, wird auf eingehohlten Rath auswärtiger Rechtsgelehrten für Recht erkannt:

2 Daraus ſo viel zu befinden; daß, wenn die peinlich Beklagte ihr Bekenntniß anderweit in Güte nicht thun will, dieſelbe dem Scharfrichter, auf die in den Entſcheidungs-Gründen beſtimmte Maaſſe zu untergeben ſey: wobey ſie denn mit allem Ernſte zu befragen:

3 Ob ſie nicht ihre letzte Schwangerſchaft in der Abſicht verheelet, um heimlich zu gebähren, und das Kind umzubringen?

Warum ſie ihre zu Aue in des Förſtläufers Kochs Hauſe empfundene Geburtsſchmerzen niemanden geoffenbaret, ſondern ſich aus dieſem Hauſe hinweg, begeben habe?

Ob ſie nicht aus ihrem damaligen Zuſtande erkannt habe, daß ſie vor ihrer Gebärung Wannfried nicht erreichen könne?

Ob ſie nicht alſo dabei den Vorſatz gehabt habe, ohne Hülfe heimlich zu gebären?

Ob ihr nicht möglich geweſen ſey, als ſie auf dem Kirchhofe die Wehen bekommen, ſich wieder in des Kochs Haus zurück zu begeben?

Warum ſie niemanden von den da herum wohnenden Leuten zu Hülfe gerufen?

Warum ſie ſich nicht in eines der nächſten Häuſer begeben habe?

Ob ſie nicht alles dieſes unterlaſſen, um heimlich zu gebären, und ihr Kind zu tödten?

Ob ihr nicht möglich geweſen, das von ihr gegangene Kind mit den Händen in Empfang zu nehmen?

Warum ſie im Stehen gebohren habe?

Ob es nicht deswegen geſchehen ſey, damit ihr Kind, durch das Herabfallen auf die Steine und harte Erde ums Leben kommen möge?

Warum ſie ihr gebohrnes Kind nicht ſogleich von der Erde aufgenommen, und es beim Leben zu erhalten geſuchet habe?

Ob ſie nicht dieſe Vorſorge deswegen unterlaſſen, damit das Kind ſterben ſolle?

Ob ſie alſo nicht mit Fleiß die hülfloſe Gebärung, als ein Mittel, ihr Kind zu tödten, erwälet habe?

Wann nun ihre ſowohl in Güte, als vor dem Scharfrichter gethane Ausſage mit beſonderm Fleiſſe aufgezeichnet, und zu den Acten gebracht wird; ſo ergehet, wie weiter zu verfahren, ferner, was Recht iſt, V. R. W.

## Rationes dubitandi.

Obwohl 1) dafür gehalten werden möchte, daß 4
in gegenwärtiger Sache vorkommenden Umſtänden nach, keine weitere Erforſchung der Wahrheit Platz greiſe, indem die Acten zur Fällung eines Endurtheils genugſam veranſtaltet wären.

5 In welcher Vorausſeßung, auf der einen
Seite, es das Anſehen gewinnet, als ob wider
die Peinlich Beklagte von der vorſeßlichen Ermor-
dung ihres Kindes ein vollkommener Beweis in den
Acten liege; und daher nunmehro auf die Todes-
6 ſtrafe hätte erkannt werden ſollen: ſintemalen
nicht nur, in Gemäßheit des von hieſiger Medi-
ciniſchen Facultät ausgeſtellten Gutachtens, auſ-
ſer allem Zweifel geſeßet iſt, daß das von der
Peinlich Beklagten gebohrne Kind lebendig zur
Welt gekommen, und durch die Art des Gebä-
rens, namentlich durch das Herabſtürzen auf
die Erde, und den Mangel der Bedeckung und
7 Wärme, getödtet worden ſey, ſondern auch die
Peinlich Beklagte geſtändig und überführet iſt,
daß ſie ihre Schwangerſchaft, ſowohl gerichtlich
als auſſergerichtlich, des ihr vielmals geſchehe-
nen ernſtlichen Vorhaltes, und beweglichen Zu-
redens ungeachtet, beſtändig und mit der grö-
ſten Hartnäckigkeit, bis zu ihrer Niederkunft wi-
8 der beſſeres Wiſſen abgeleugnet habe: anbei die-
ſelbe, ob ſie gleich in der Nacht vor ihrer Nie-
derkunft Geburtsſchmerzen empfunden, und bei
Anbruch des Tages überzeuget geweſen, daß ihre
Entbindung bevorſtehe, nichts deſtoweniger im
Greiſen die Wohnung des Forſtläufers Kochs,
worin ſie mit Beiſtande anderer Leute hätte ge-
bären können, verlaſſen, und unmittelbar her-
nach unter freiem Himmel, zur Winterszeit, hülf-
los, und auf eine ſolche Art, deren Tödtlichkeit
für ihre Leibesfrucht ſie nothwendig einſehen mu-
ſte, ihr Kind zur Welt gebracht, und ungeach-
tet ſie deſſen Lebendigkeit genau beobachtet, den-
noch für ſeine Erhaltung gar nicht geſorget, ſon-
dern ſich vielmehr von ihm abgewendet hat, und
in gänzlicher Unthätigkeit bis zu deſſen Ableben
9 geblieben iſt; worauf ſie erſt ihre Kräfte ge-
braucht, einen groſſen Stein aus der Erde geho-
ben, ihr Kind in das dadurch eröfnete Loch in
der Erde, geleget, mit dieſem Steine bedecket
und ſich hernach mit groſſer Frechheit im Dorfe
noch viele Stunden bei ihren Bekannten aufge-
halten, und unter der Berufung auf ihren dün-
nen Leib auf diejenigen Leute geſchimpfet hat, wel-
che ſie fälſchlich einer Schwangerſchaft beſchuldi-
get hätten.

10 Wannenhero, da ſolchergeſtalt die Peinlich
Beklagte ſolche Handlungen, wiſſentlich unter-
nommen zu haben umſtändlich und freiwillig ein-
geſtehet, die ihrem Kinde den Tod haben verur-
ſachen müſſen, und hernach gröſten Theils durch
den Augenſchein, und die Auſſage der Zeugen
beſtärket worden ſind, mithin allhier nebſt der
Gewißheit des Verbrechens, ein ſolches Bekennt-
niß vorhanden iſt, welches, nach Vorſchrift der
Geſeße, einen vollſtändigen Beweis würket

*L.* 1. *§.* 18. *D. de Quaeſt.*

Art. 22. 54. der P. H. G. O.

nichts übrig zu ſeyn ſcheinet, als daß der Pein-
lich Beklagten, als einer geſtändigen Miſſethä-
terin die ordentliche Strafe des vorſeßlichen Kin-
dermordes zuerkannt werde.

*cit. art.* 22.

Und obwol dieſelbe vorſchüßet, daß ſie bei al- 11
len dieſen Handlungen den Vorſaß, ihr Kind
zu ertödten nicht gehabt habe; dennoch dieſe Aus-
flucht, dem Anſcheine nach, ganz keine Betrach-
tung verdienet, da das Gegentheil davon in den
Acten lieget, immaßen die Peinlich Beklagte,
vermöge ihres eigenen Bekenntniſſes, freiwillig
es auf eine ſolche Art der Gebährung ankommen
laſſen, und dabei ſolche Handlungen begangen
hat, deren Tödtlichkeit für das Kind ihr bekannt
waren; folglich dieſelbe nothwendig zu dem er-
folgten Tode ihres Kindes, den ſie ſehr leicht hät-
te vermeiden können, ihre Einwilligung gege-
ben haben muß: eine ſolche Bekenntniß aber, cui 12
ea qualitas addita eſt, de cujus contrario certe
conſtat, als eine unbedingte anzuſehen iſt, und
der animus occidendi indirectus bekanntermaßen
von der ordentlichen Strafe eines vorſeßlichen
Todtſchlages nicht befreyet.

SCHOEPFF *de confeſſione qualificata.*

ENGAU *in Elem. iur crim. L. II. t.* 14. *§.* 162.

NETTELBLADT *de homicidio ex intentione indirecta commiſſo. Sect. II. et III.*

LEYSER *ſpec.* 603. *m.* 6. *ſpec.* 611. *m.* 34. *ſpec.* 638. *m.* 10.

BOEHMER *ad Carpzovium qu.* 1. *obſ.* 2.

Hingegen auf der andern Seite, es das 13
Anſehen gewinnen könnte, als ob, da der Vor-
ſaß der Peinlichbeklagten, heimlich zu gebären,
und ihre freie Einwilligung in alles, was bei ih-
rer hülfloſen Niederkunft vorgegangen, nicht
vollkommen erwieſen iſt, ſondern nur auf Muth-
maßungen, die gröſten Theils aus der Auſſage
der Peinlichbeklagten hergeleitet worden, beru-
he; dieſe aber durch dasjenige, ſo von Seiten 14
der Peinlichbeklagten zu den Acten gekommen iſt,
zur Nothdurft abgelehnet worden wären; geſtal- 15
ten allerdings nicht wohl abzuſehen iſt, was die
Beſchuldigte, welche zuvor ſchon ein unehliches
Kind gebohren hatte, und welcher es nicht an
Gelegenheit, ihr zweites Kind ins Findelhaus
zu bringen, gefehlet, leicht auf den verzweifelten
Entſchluß, ſolches zu ermorden, hätte bringen
können: Anbei der Umſtand, daß die Peinlich-
beklagte nicht ohne rechtmäßige Urſache, ſondern 16
ihrer Verrichtungen halber ſich nach dem Dorfe
Aue begeben hat, und am Tage vor ihrer Nie-
derkunft, durch das Regenwetter an der Rückkehr
nach Wannfried verhindert worden iſt, unſtrei-
tig in Erwegung kommet; indem ſich daraus we-
nigſtens ſo viel mit Wahrſcheinlichkeit muthmaſ-
ſen läſſet, daß ihr Aufenthalt zu Aue nicht gefliſ-
ſentlich zum Behuf ihrer heimlichen Niederkunft
von ihr werde veranſtaltet worden ſeyn; wie denn 17
auch

auch die Urſachen, warum ſie Bedenken getragen haben will, in des Kochs Behauſung zu gebären, und warum ſie vorgiebet, geglaubet zu haben, daß ſie, noch vor ihrer Gebärung, Wannfried werde erreichen können, an ſich nicht unglaublich ſind; zumalen, ſo viel das leztere Vorgeben betrift, wenn man bedenket, daß nicht ſelten, beſonders von denen, die noch niemals gebohren haben, lang vor der Entbindung Wehen verſpüret werden, die nichts weniger als den gegenwärtigen Eintritt der Gebuhrt anzeigen

HEBENSTREIT *in Anthropol. forenſi S. I. c. I. §. 17. et S. II. M. II. c. II. §. 14. p. 388. ſq.*

und alſo der Peinlichbeklagten nicht zur Laſt geleget werden mag, wenn ſie die zwote Niederkunft nach ihrer erſten Entbindung, welche langſam
18 von ſtatten gegangen war, beurtheilet hat; daß ſie aber in dieſem Wahne geſtanden ſey, deswegen zu glauben ſtehet, weil, wenn ſie ihre Niederkunft ſobald erwartet hätte, ſie nicht einen offenen, und dem Anblicke und Durchgange der Leute ausgeſezten Ort dazu würde gewählet ha-
19 ben: Woraus aber ſo viel wahrſcheinlich erhellet, daß dieſelbe, wenigſtens auf dem Kirchhofe, wider ihr Vermuthen vom Gebären überraſchet worden ſey: in welcher Vorausſezung denn auch das unthätige Verhalten der Peinlichbeklagten bei ihrer Entbindung, und die unterlaſſene Sorge für die Erhaltung des Kindes, nicht mit Zuverläſſigkeit für ein vorſezliches Unternehmen geachtet werden mag; angeſehen ſowohl ihre Geburtsſchmerzen, als überhaupt die betrübten Umſtände, worin ſie ſich unvermuthet, und zwar an einem fremden Orte, verſezet ſahe, ſie in ihrer Angſt ſehr leicht haben verhindern können, auf Hülfe und Rettung ihres Kindes, bedacht zu ſeyn: quandoquidem de partu facili atque celeri in cauſa infanticidii plerumque ſermo eſt, illud equidem naturae partus aequum eſt, mulierem a nixibus deprehenſam, inque loco, ubi deprehenſa eſt, per ipſius nixus rationes defixam ſi procul ab hominibus tunc eſt, ſibi auxilium accerſere haud potuiſſe

HEBENSTREIT *l. c. p.* 389.

20 In welchem Zuſammenlaufe widriger Vermuthungen alſo diejenigen, welche den böſen Vorſaz ablehnen, wegen der vorzüglichen Rechtsgunſt der Unſchuld, und weil ſie im gegenwärtigen Falle ſpecialiores, als die gegen die Peinlichbeklagte vorhandenen praeſumtiones doli ſind, den Vorzug verdienen: in genere notandum: in colliſione praeſumtionum fortiorem elidere debiliorem, adeoque praeſumtionibus ſpecialibus, vel ex facto praeſente, vel ex conditione perſonae eius, qui in ius vocatur, deſumtis, ſemper cedere generales - - - in concurſu aequalium praeſumtionum vero praeſentiſſimum iudici praeſidium eſt, ut in dubio pronior ſit ad ferendam ſententiam mitiorem

BOEHMER *l. c. quaeſt.* 123. *obſ.* 4.

Wannenhero ſcheinen möchte, daß, weilen ſolchergeſtalt die wider die Peinlichbeklagte eintretenden Vermuthungen des Vorſazes, durch entgegen ſtehende ſtärkere oder wenigſtens gleich ſtarke abgelehnet würden, das von der Peinlichbeklagten begangene Verbrechen bewandten Umſtänden nach, offenbar nur in einer aus Nachläſſigkeit verſchuldeten Ertödtung beſtehe, mithin ohne vorgängiges weiteres Forſchungsmittel der Wahrheit der Peinlichbeklagten eine dem Grade ihrer begangenen Nachläſſigkeit angemeſſene willkührliche Strafe hätte zuerkannt werden ſollen.

Im Gegentheil 2) der von der Peinlichbeklagten 21
zu ihrer Entſchuldigung beigebrachten Gründe ohnerachtet, ſolche Vermuthungen eines begangenen vorſezlichen Kindermordes annoch vorhanden zu ſeyn ſcheinen, welche den höchſten Grad der Tortur nach ſich ziehen müßten: Anerwogen, da ſogar
in dem Falle, wenn eine beſchuldigte Kindermör- 22
derin, welche ihre Schwangerſchaft verheelet, heimlich gebohren, und ihre Geburt verborgen gehalten hat, leugnet, daß ihr Kind lebendig gebohren worden ſey, die ernſtliche peinliche Frage gebrauchet werden ſoll,

Art. 131. der P. H. G. O.

dieſe noch vielmehr im gegenwärtigen Falle nöthig ſey; da nicht nur die böſliche Verheelung der Schwangerſchaft, das hülfloſe Gebären, und die Verbergung der Gebuhrt, als die zu ernſtlicher Peinigung hinreichenden Anzeigen, auſſer Zweifel ſind, ſondern noch überdem die Lebendigkeit des gebohrnen Kindes, und deſſen aus der hülfloſen Gebärung, und dem Mangel der nöthigen Bedeckung erfolgter Tod erwieſen iſt: mithin ſchon dieſer einige Umſtand, daß die Peinlichbeklagte ihr lebendig gebohrnes Kind wiſſentlich hat auf die Erde ſtürzen, und ſolches, ungeachtet ſie deſſen Leben genau beobachtet, dennoch hülflos liegen, und dadurch ſterben laſſen, dem Anſcheine nach, wo er nicht den Vorſaz zu tödten genugſam beweiſet, doch wenigſtens den höchſten Grad der Tortur würken müſte, wenn man auch von der Verheelung der Schwangerſchaft und erfolgten Verbergung der Gebuhrt
gänzlich abſtrahiren wollte; indem ſowohl aus 23
der geſunden und ſtarken Leibesbeſchaffenheit der Peinlichbeklagten, als auch aus ihrem Vermögen, ſtehend zu gebären, ihr Kind mühſam zu verbergen, und hernach noch lange Zeit im Dorfe herum zu gehen, faſt unwiderſprechlich erhelle, daß die Unterlaſſung der Sorge für das Leben des Kindes aus freiem Willen geſchehen ſey; wie denn auch dieſe Wahrheit von den Aerzten alsdenn erkannt wird, wenn die Gebuhrt, wie hier geſchehen, leicht von ſtatten gegangen, und die Mutter von keiner Ohnmacht befallen worden iſt: verum, quod foetus curam attinet, ſi, per

circumſtantias partus facilis fuiſſe intelligitur, nemini perſuadebit mulier, ſe adeo exanimem decubuiſſe, ut, quod natura brutis animantibus dedit, quo erga partum ſuum ſingulari aliquo amore ferantur, eiusdemque conſervandi ſtudio teneantur, perficere, et recens natum *fovere, amplecti, ac familiares convocare haud potuerit, niſi diſtantia loci excuſet. Non enim ea eſt virium a brevi facilique partu debilitas, ſi foetum ſervandi amor acceſſerit, ut illi ſubvenire mater haud poſſit.*

Hebenstreit *l. c. pag.* 389.

24 Durch welche einzige Betrachtung alſo alle übrigen, von der Peinlichbeklagten, zur Abwendung oder Schwächung der Vermuthung des Vorſatzes vorgebrachten Entſchuldigungen, wenn ſie auch ſonſten einigen Schein der Wahrheit haben ſollten, unwürkſam zu werden ſcheinen. Derohalben bei ſo bewandten Umſtänden, daferne auch von dem Vorſatze der Peinlichbeklagten, ihr Kind zu tödten, noch kein zureichender Beweis in den Acten lieget, dennoch, daß dieſelbe durch die ernſtlichſte Peinigung zur Bekenntniß der Wahrheit zu zwingen ſey, dafür gehalten werden möchte.

## Rationes decidendi.

25 1) D. a. u. d. nach ausdrücklicher Verordnung der Geſetze, niemand anders als aus eigenem Bekenntniß, oder einem Beweiſe, der durch unverwerfliche Zeugen verführet worden iſt, zur peinlichen Strafe verurtheilet werden mag: bloße Vermuthungen, und ſogenannte artificiales probationes hingegen, die Tortur, oder andere media eruendae veritatis würken ſollen

Art. 16. 22. 54. 67. 69. der P. H. G. O. Heſſiſche peinliche Gerichtsordnung *Tit. V. §. 9. et Tit. VIII. §. 1. 2.*

26 und denn Peinlichbeklagte zwar der Verheimlichung ihrer Schwangerſchaft überführet und geſtändig iſt, anbei nicht nur das Bewußtſeyn ihrer bevorſtehenden Gebärung, und die erfolgte hülfloſe Niederkunft mit einem lebendigen Kinde, (welches erwieſener maßen, theils durch das Stürzen auf die Erde, theils durch Mangel der Bedeckung und gehöriger Wärme ums Leben gekommen iſt) ſondern auch die Unterlaſſung der zu deſſen Erhaltung nöthigen Anſtalten, weniger nicht die Vergrabung des Kindes, mit allen
27 Umſtänden bekennet hat; dabei aber beſtändig leugnet, daß ſie in der Abſicht heimlich zu gebären, ihre Schwangerſchaft verheelet: bei empfundenen Geburtsſchmerzen, das Kochiſche Haus verlaſſen, oder mit Fleis den Kirchhof zum Orte ihrer Niederkunft erwälet habe, oder anders als im Stehen habe Gebären können, oder aus
8 Vorſatz ihr Kind ohne Hülfe habe liegen laſſen; ſondern dagegen behauptet, daß ſie in der gänzlichen Meinung geſtanden, ihre Niederkunft werde ſich bis zu ihrer Ankunft in Wannfried verzögern: daß ſie aber wider alles Vermuthen auf dem Kirchhofe von den Wehen überfallen und dadurch auſſer Stand geſetzet worden ſey, weiter zu gehen, und ſich beſſer, als geſchehen, zu helfen, mithin auch ſie ihr Kind nicht vorſetzlich und in der gänzlichen Freiheit ihres Willens auf die Erde habe fallen, und hülflos liegen laſſen; Solchergeſtalt alſo von einem vorſetzlichen Kindermord durch das Bekenntniß der Peinlichbeklagtin kein Beweis vorhanden iſt; indem aus
den von ihr eingeräumten Handlungen nur ein 29
Argwohn, Wahrzeichen oder Verdacht, daß ſie ſolche mit dem Vorſatze ihr Kind umzubringen, oder doch wiſſentlich und freiwillig unternommen und es auf deren Ausgang habe ankommen laſſen wollen, entſpringet; dergleichen 30
Vermuthungen aber, wenn ſie auch gleich den höchſten Grad der Wahrſcheinlichkeit haben ſollten, dennoch ohne beitretendes Geſtändniß des Beſchuldigten keinen völligen Beweis ausmachen, mithin keine Verurtheilung zur Strafe, ſondern die Peinliche Frage nach ſich ziehen

Art. 16. und 131. der P. H. G. O.

ubi enim de delicto ex indiciis, licet praegnantiſſimis conſtat, deeſt tamen adhuc plena ipſius facti probatio, vel rei confeſſio, vel certe quidem factum probatum, rei tamen allegationes adſunt, quas ipſe probare nequit, nec iudex vel accuſator reprobare poteſt, ut proinde condemnare crudele, abſoluere nefarium foret, his poſitis tortura decernenda

Kress *ad art.* 116. §. 1. *not.* 1.

Et reum ita ſub allegatione exceptionum confitentem audiendum eſſe, tam certum, quam quod certiſſimum eſt. Si vero deinde exceptionem probare, vel indicia elidere nequeat nihilominus tamen allegationibus inhaereat; nec ſcindi confeſſio, nec ex confeſſione qualificata condemnari reus poteſt, ſed fidiculis eſt ſubiiciendus

Boehmer *ad Carpzovium quaeſt.* 33. *obſ.* 1. *et quaeſt.* 115. *obſ.* 4.

welche Rechtsgrundſätze auf die Peinlichbeklag- 31
te um ſo gewiſſer ihre Anwendung finden; da, wie in den Zweifelsgründen bereits ausgeführet worden iſt, die mehreſten von den Gründen, wodurch ſie die wider ſich habende praeſumtiones animi occidendi, ſeu directi, ſeu obliqui, abzulehnen ſuchet, nicht ohne Anſchein ſind; Welcher Anſchein jedoch nicht von der Be- 32
ſchaffenheit iſt, daß man behaupten könnte, ſie habe dadurch den Verdacht eines vorſetzlich begangenen Kindesmordes völlig von ſich abgelehnet; ſintemalen ihr erſtlich die ganz auſſerordent- 34
liche Hartnäckigkeit, womit ſie ihre Schwangerſchaft bis auf ihre eintretende Niederkunft abgeleugnet und verheelet hat, annoch ſehr entgegen ſtehet:

35 ſtehet: ſodann, zweitens, ihr Vorgeben, als ob ſie das Kochiſche Haus in der Abſicht verlaſſen habe, um ſich nach Wannfried zu begeben, und dorten zu gebären, durch den Umſtand, daß ſie gegen ihre Eltern die Schwangerſchaft gleichfalls aufs äuſſerſte geläugnet, faſt alle Wahrſcheinlichkeit verlieret; indem nicht zu vermuthen ſtehet, daß, da die Peinlichbeklagte bisher ihre Eltern mit äuſſerſter Bemühung in der Meinung, daß ſie nicht ſchwanger ſey, zu unterhalten geſuchet hatte, anbei ſelbſt in ihrem Verhöre die Furcht vor ihren Eltern, als die Haupturſache von der Verleugnung ihrer Schwangerſchaft angiebt, ſie dennoch ſo leicht ſich werde haben entſchließen können, ihrer Eltern Haus unvermuthet gleich-
36 ſam gebärend zu betreten: Ferner, drittens, ihr Verhalten bei der Gebuhrt ſie noch ſonderlich graviret, angeſehen nicht anders zu glauben iſt, als daß ſie als eine ſtarke, geſunde Perſon, die ſich noch getrauet haben will unter den Geburtsſchmerzen nach Wannfried zu gehen, die im Stande geweſen iſt, im Stehen zu gebären, ihr Kind zu vergraben, und noch viele Stunden hindurch auſſer dem Bette ſich aufzuhalten, vermögend geweſen ſey, ſowohl bey ihrer Gebärung andere Leute zu Hülfe zu rufen, als den Fall des Kindes auf die Erde, zu verhindern; und ſonſten für
37 die Erhaltung deſſelben zu ſorgen; derowegen, aus der gänzlichen Unterlaſſung aller dieſer ihr ſo leicht möglichen Pflichten gegen ſie der Verdacht eines mit Fleiß begangenen Kindermordes
38 erwächſet; wie denn ihre eigene Auſſage

*ad quaeſt. 21. pag. actor. 32.*

Sie habe gedacht, wann das Kind todt iſt, ſo ſey es todt, wäre es aber am Leben blieben, ſo wolle ſie es ſeinem Vater . . . gebracht haben; maſſen, wann das Kind am Leben blieben wäre, ſo hätte ſie ſolches ſogleich in die Schürze nehmen und . . . nach Alten=Burſchel bringen wollen, ſo ſchwach ſie auch bey ihrer Niederkunft geweſen wäre,

genugſam anzeiget, daß ſie zur Hülfe ihres neugebohrnen Kindes Kräfte genug gehabt; und zugleich argwohnen läſſet, daß ſie vorſetzlicher Weiſe ſich deſſen nicht angenommen habe. Aus wel-
39 chem allen ſich denn ſattſam veroffenbaret, daß, da auf der einen Seite gegen Peinlichbeklagte noch kein rechtlicher Beweis eines begangenen vorſetzlichen Kindermordes in den Acten lieget; auf der andern Seite aber die desfalls gegen ſie vorhandenen Anzeigen des böslichen Vorſatzes durch ihre Defenſionsgründe nicht gänzlich abgelehnet worden ſind; noch zur Zeit, weder auf die poenam infanticidii ordinariam, noch auf eine extraordinariam, ſondern auf ein medium eruendae veritatis zu ſprechen ſey.

40 So viel nun 2) die Art dieſes Hülfsmittels betrifft, ſolches zwar, nach der Beſchaffenheit des Verbrechens, und der annoch beſtehenden Anzeigen, wohl kein anderes, als die wirkliche Peinigung, ſeyn kann: jedoch die Beſtimmung 41
des höchſten Grades derſelben, in genauer Erwegung aller hier zuſammentretenden Umſtände, Bedenklichkeit findet; ſintemalen, eines Theils, 42
wenn die Verheelung der Schwangerſchaft, die einſame hülfloſe Niederkunft, und Verheimlichung der Gebuhrt, die ernſtliche Peinliche Frage nach ſich ziehen ſoll; offenbar ſeyn muß, daß die Beſchuldigte vorſetzlich und mit Willen, allein und ohne Hülfe anderer Weiber gebohren habe,

Art. 131. der P. H. G.O.

welcher Umſtand aber in gegenwärtiger Sache nicht erwieſen, ſondern nur glaublich, mithin noch in Frage iſt: andern Theils, die Umſtän- 43
de, welche die Peinlichbeklagte zu ihrer Entſchuldigung anführet, wenn ſie in ihrem ganzen Umfange betrachtet werden, nichts verfängliches äuſſern, ſondern ganz natürlich herauskommen, und wohl zuſammen hängen; da ſie nemlich ihrer 44
Geſchäfte wegen ſich nach dem Dorfe Aue verfüget, und, weil ſie durch das eingefallene Regenwetter an ihrer Rückkehr nach Wannfried, verhindert wird, ſich entſchließet, bey ihrer Freundinn, der Kochin, das Nachtlager zu halten: als ſich aber in der Nacht gegen Morgen ſchmerzhafte Vorboten der Gebärung einfinden, ſie Bedenken träget, durch ihre Niederkunft ihrer dürftigen Freundinn in dem Hauſe beſchwerlich zu fallen, den Entſchluß faſſet, mit Anbruche des Tages ſich wieder nach Wannfried zu begeben, und bey ihrem Eltern nieder zu kommen; in der gänzlichen Ueberredung, daß, weil es mit ihrer erſten Entbindung gleichfalls etwas langſam hergegangen, und wegen der kurzen Entfernung beider Oerter, ihre Abſicht nicht fehl ſchlagen werde; nichts deſto weniger aber nach dem bey Tage genommenen Abſchiede von der Kochin, ſogleich bey dem Uebergange über den Kirchhof, von den Wehen überfallen wird, welche ſie auſſer Stand ſetzen, weiter zu gehen, und alſo nöthigen, ihr Kind auf dieſem öffentlichen Platze, bey hellem Tage zu gebären; derowegen, da ſie wegen der Unmöglichkeit, ſich zu ſetzen, ihr Kind im Stehen bekommt, ſolches auf die Erde herabſtürzet, und nachdem es kurz darauf verſcheidet, ſie auf die Gedanken kommt, ihre geſchehene Niederkunft, da ſie einmal unbekannt ſey, ferner zu verheelen, und daher das Kind unter einem Steine vergräbet, hernach aber in Gemäßheit ihrer Abſicht, ſich ihren Bekannten zu Aue nochmals zeiget, und ſich bey ihnen gegen die Beſchuldigung einer Schwangerſchaft zu rechtfertigen ſuchet; wogegen aber das von derſelben zu Aue vor 45
dem Gerichtshalter gethane Bekenntniß ihres Vorſatzes, das Kind heimlich zu gebären und zu ertödten, aus denen vom Defenſore bereits ausgeführten Urſachen, wenig oder nichts verfangen mag: Hiernächſt, dritten Theils, daferne aus 46

der Unthätigkeit der Peinlichbeklagten, bey der
Niederkunft ſelbſten eine Vermuthung des Vor-
ſatzes im hohen Grade entſpringen ſoll, als ge-
wiß voraus geſetzet werden muß, daß ſie ſich bey
genugſamen Leibes- und Gemütskräften, ihrem
Kinde beyzuſtehen, befunden habe, auch der Mit-
tel dazu kundig geweſen ſey; wie denn auch ſelbſt
der oben angeführte

HEBENSTREIT *pag.* 390.

ſeinen Satz nicht anders, als unter dieſer Ein-
ſchränkung, verſtanden wiſſen will, wenn er
ſchreibet: an autem vel modos agendi rea nove-
rit, vel ſui compos poſt partum fuerit, certis,
qualia in cauſa ſanguinis eſſe debent, argumen-
47 tis, a medico cognoſci nequit: und dann leicht
zu erachten iſt, daß die Peinlichbeklagte, ihrer
robuſten Leibesbeſchaffenheit ungeachtet, wegen
heftiger und geſchwind auf einander folgender
Wehen, und in der damaligen Gemüts-Verwir-
rung unvermögend geweſen ſeyn könne, ihren
Verſtand gehörig zu gebrauchen, und auf die
nöthigen Mittel, ihrem Kinde beizuſtehen, be-
48 dacht zu ſeyn: Nicht zu gedenken, daß ſie durch
die unmittelbar auf das Kind folgende Nachge-
buhrt, bis zu deren Ankunft gar leicht von der
Sorge für das Kind, hat können abgehalten
werden: und die Peinlichbeklagte mit Beſtän-
digkeit verſichert, daß bey Erſcheinung der Nach-
49 geburt, das Kind ſogleich verſchieden ſey; durch
welches alles aber der Verdacht, welcher aus ih-
rem Verhalten bei der Gebärung entſpringet,
um einen ziemlichen Grad vermindert wird, und
zugleich ihre Auſſage

*ad quaeſt.* 21. *pag. act.* 32.

50 eine mildere Auslegung leidet: Gleichermaßen,
vierten Theils, auch diejenigen Zweifel, wel-
che wider die Glaublichkeit einiger Entſchuldi-
gungsgründe ins beſondere gemacht werden kön-
nen, eine für die Peinlichbeklagte günſtige
Seite haben: geſtalten daraus, daß ihre Eltern
ſie bedrohet haben ſollen, ſie, wenn ſie ſchwan-
ger ſey, aus dem Hauſe zu werfen, noch nicht
folget, daß ſie dieſe Bedrohung werde auf den
Vorſatz gebracht haben, ihr Kind zu ermorden:
51 Zumalen die Eltern dieſe Bedrohung leugnen,
und vielmehr aus den Acten erhellet, daß der
Vater ihr an die Hand gegeben, bey der bevorſte-
henden Ehe ihres angeblichen Schwängerers Ein-
ſprache zu thun, daferne ſie von ihm ſchwanger
ſeyn ſollte: ferner, daß die Eltern ihr aus Reli-
gionsgründen, und ſehr gütlich zugeredet, auch,
Unglück zu verhindern, ſich die äuſſerſte Mühe
gegeben haben, hinter ihre Umſtände zu kommen.
Solchergeſtalt alſo, und da die Furcht vor ihren 52
Eltern, nur ein unbewieſenes, ungegründetes
Vorgeben iſt, und die Peinlichbeklagte ſich von
ihren Eltern, bei Entdeckung ihrer Schwanger-
ſchaft, keiner harten Begegnung zu verſehen hat-
te, vielmehr wuſte, daß ſie ſolche argwohnten,
folglich ſich ſchon allenfalls darein ergeben hat-
ten, gar wohl glaublich iſt, daß ſie bei den in
Kochs Hauſe empfundenen Gebuhrtsſchmerzen,
ſich werde entſchloſſen haben, ihren Eltern num-
mehro die Schwangerſchaft, und bevorſtehende
Gebärung zu entdecken; Welche ſämtlichen Um- 53
ſtände denn, in genauer Erwägung, und Ver-
gleichung alles deſſen, ſo für und wider die Pein-
lichbeklagte ſtreitet; ferner, aus der nicht unge-
gründeten Beſorgniß, daß, da es hier auf die
Beſtimmung der Grenzen zwiſchen dem dolo und
der lata culpa, welche öfters unmerklich ſind,
und doch in die Art der Strafe einen beträchtli-
chen Einfluß haben, ankommt, die Peinlichbe-
klagtin, durch einen hohen Grad der Tortur da-
hin gebracht werden dürfte, eine ihr zu Schulden
kommende Dummheit, und Unvernunft irrig für
einen freywilligen Vorſatz zu halten, und ſolchen
zu bekennen: weniger nicht: ob favorem defen- 54
ſionis, und in der Betrachtung, daß, wenn
auch die Peinlichbeklagte bei der Tortur nichts
weiter bekennet; ihr Verbrechen doch eine ſolche
Strafe würken wird, wodurch ihr Verſchulden
gezüchtiget, und der heilſamen Juſtiz nach Mög-
lichkeit menſchlicher Einſicht, Genügen geſchehen
kann, unſer Collegium bewogen haben, mehr
den gelindern, als den ſicherſten, Weg zu gehen:

So iſt die Peinlichbeklagtin bei beharrlicher 55
Verweigerung ihres gütlichen Bekenntniſſes dem
Scharfrichter auf dieſe Maſſe zu untergeben, daß
er ſie ausziehe, entblöſſe, zur Leiter führe, die
zur Peinlichkeit gehörigen Inſtrumente vorzeige,
und deren Gebrauch erkläre, ſodann die Dau-
menſtöcke anlege, und damit zuſchraube, jedoch
daß es bei dem, wie jetzt gedacht, verbleibe, und
mit derſelben weiter nichts vorgenommen werde,
auch die Marter nicht über zwanzig Minuten
daure. V. R. W.

N. F.

XIII. DE-

# XIII. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten von Wächtersbach, in Inquiſitions-Sachen wider Johann Leiß von Spielberg, Johann Kleinſchmidt und Johann Melchior Hofmann beide von Schlierbach. Im Monat März 1769.

Puncto:

*homicidii in turba ſubito orta commiſſi.*

## THEMATA.

I. Exemplum *vulneris per accidens lethalis* ex haemorrhagia per chirurgi abſentiam mortifera, hinc poenae homicidii ordinariae infligendae haud ſufficientis.

II. Rationes, ob quas poena homicidii capitalis excluditur, ſi de vulneris lethalitate conſtat; hac ceſſante, poenam mortis proximam quoque impediunt.

III. Socii criminis pro ratione concurſus pleni vel minus pleni ad delictum, diverſimode ſunt puniendi.

## SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. Homicidii accuſatus ad decem annos operis publicis damnatur. Sociorum alteri ſemeſtris carcer decernitur; alter vero, qui poenae metas in carceris cuſtodia iam impleviſſe credebatur, ſolutus poena, vinculisque laxatus, cuſtodia liberatur.

### Rationes dubitandi.

3. (I). Homicidii reus creditur vulnerans ideoque capite plectendus eſt: ſi

4. 5. A) vulneratus ex haemorrhagia vulneris moritur.

6. Etiamſi nimia ſanguinis effuſio impediri potuiſſet, ſi chirurgus praeſto fuiſſet.

7. Lethale enim eſt vulnus ſecundum C. C. C. quod mortis cauſam praebuit.

8. Idem iure communi valet, niſi vulneratus ſua vel tertii negligentia perierit.

9. Eademque ratione a medicis forenſibus vulnus mortem neceſſaria et ineuitabili ſequela inferens, lethale vocatur.

10. 11. Hinc in caſu praeſenti, cum ſcilicet lethalis haemorrhagia ob medici abſentiam impediri non potuit, hoc delicti corpus extra dubitationem poſitum videri poterat.

12. 13. 14. B) Si de animo occidendi, etiam indirecto, conſtat.

15. 16. Quo caſu nec defectus intentionis occidendi directae, nec tenebrae,

17 nec iracundia offendentem excuſant.

18. Ideoque videri poterat, accuſatum, quippe qui ex iracundia homicidium commiſerat, capitali poenae ſubiiciendum eſſe.

19. 20. Maxime cum de propoſito occidendi exinde quoque conſtaret, quod laeſus in ſummo periculo conſtitutus flens clamanſque veniam fruſtra ab inquiſito petierat.

21. 22. 23. (II). Qui auxilio vel iuſſu tamquam cauſa neceſſa-

neceſſaria, ad homicidium concurrit, huius poenam ordinariam meretur.

24. 25. 26. (III). Qui delicta graviora non impedit, vel alios impedire volentes inſtrumento lethifero arcet, criminalis poenae reus eſt.

## Rationes decidendi

27. 28. (I). Vulnus tunc per accidens lethale dicitur,

29. 30. cum mors ex cauſa peregrina, nec homini laeſo propria, oritur,

31. Veluti ſi ex abſentia Chirurgi lethalis acciderit ſanguinis effuſio,

32. Etiamſi abſentia eius nullius tertii culpae tribui poſſit.

33. Vulnus per accidens lethale poena capitali non vindicatur.

34. 35 Niſi delinquens accidentalem circumſtantiam mortiferam praeviderit, et nihilominus vulnera inflixerit.

36. Tunc enim propitio iure homicidium tamquam doloſum conſideratur.

37. Nec deerant in facto eiusmodi cauſae extraneae lethiferae.

38. Siquidem a) vulnus in multorum praeſentia eoque tempore illatum erat, quo facillime auxilium peti potuiſſet.

39. nec b) ſecutam accidentalem mortis cauſam percuſſor ob animi perturbationem facile praevidere vel ominari potuerat.

40. maxime cum c) abſentia Chirurgi eiusque habendi difficultas non ex diſtantia locorum orta eſſet.

41. Accedebant circumſtantiae facti, ex quibus lethalitas accidentalis extra controverſiam poſita videbatur.

42. puta: a) Vulnerati vehementes animi corporisque motus ante vulneris obligationem

43. b) ſerus Chirurgi accerſitus et adventus;

44. c) imperitia Chirurgi in haemorrhagia cohibenda;

45. d) apertura capitis in ſectione neglecta,

46. e) Defectus teſtimonii de diaeta laeſi, et ratione medendi.

47. Quaecunque, poſito vulnere lethali, poenam homicidii ordinariam excludunt, ea, ſi vulnus tantum per accidens fuerit lethale, minorem quoque poenae arbitrariae gradum efficiunt. Quo hic pertinebant:

48. a) Iracundiae gradus ſummus;

49. b) intolerabiles iniuriae praecedentes

50. c) vulneratus ipſe auctor rixae, et veluti adgreſſor.

51. 52. d) ſumma vulnerantis tempore pugnae animi perturbatio

53. Tandem e) ſtatus inquiſiti militaris et inde orta de honoris defenſione praeconcepta opinio maleſuada.

54. Accedebant et mitigantia: a) aetas vicennio minor b) tenebrae noctis

55. c) ſpontanea delicti denunciatio iudici facta.

56. Igitur ultimum ſupplicium, a vulneris qualitate, et poenae extraordinariae ſummus gradus, a variis cauſis moderantibus impediebatur.

57. (II). Turbatores quietis et ſecuritatis nocturnae vi quoque a foribus repellere licet.

58. Manus auxiliatrices laedenti praebens, et ad vulnerandum incitans, ipſius delicti cauſa eſt.

59. Mitigant tamen poenam a) irae iuſtae fervor,

60. b) praeſentia ſociorum adverſarii armatorum.

61. c) Incertitudo, praeceſſeritne lethiferum vulnus iuſſum, an ſubſecutum ſit.

62. d) Probabilitas, alterum et citra iuſſum eodem modo gladio vſurum fuiſſe.

63. Quae omnia ex facto propoſito in auxiliatorem et hortatorem conveniebant.

64. 65. (III). Ad delictum poſitive non concurrit, qui iuſſu tertii ſocios rixae armata manu retinet.

66. 67. Maxime ſi ex eorum acceſſu maiora mala metuenda ſint.

68. 69. Poena eius, qui aliena delicta, dum poteſt, non impedit, et alios impedire volentes cohibet, pro varia rerum circumſtantia, varioque concurſus ſui modo, varia eſſe poteſt.

1 In Inquiſitions-Sachen wider Johann Leiß von Spielberg, ſodann wider Johann Kleinſchmidt und Johann Melchior Hofmann, beide von Schlierbach, wird auf eingehohlten Rath auswärtiger Rechtsgelehrten für Recht erkannt:

2 Daraus ſo viel zu befinden, daß obgedachter Inquiſit, Johann Leiß zwar, bewandten Umſtänden nach, mit der Lebensſtrafe zu verſchonen, jedennoch, ſeines durch die tödtliche Verwundung des Johann Heinrich Horſten verübten und eingeräumten Verbrechens halber, zehen Jahre lang zum Veſtungsbau, oder zu andrer öffentlicher Arbeit, zu bringen: der Inquiſit, Johann Kleinſchmidt, wegen ſeiner Begünſtigung, mit halbjähriger Gefängniß Strafe zu belegen: dem Inquiſiten Johann Melchior Hofmann hingegen der bisher erlittene Arreſt zur Strafe anzurechnen; ſolchemnach derſelbe, nach abgeſchworner Urphede, der Haft zu entlaſſen ſey. Es ſind auch die Inquiſiten, die auf dieſen Proceß gewandten Koſten, ſo viel jeder verurſachet, und ſoweit ihr Vermögen hinreichet, abzuſtatten verbunden. V. R. W.

## Rationes dubitandi.

Obwohl 1) ſcheinen möchte, daß Johann Leiß, 3
durch die Verwundung des Johann Heinrich
Horſten ſich einer vorſetzlichen Entleibung ſchul-
dig gemacht, mithin die Lebensſtrafe verwürket
habe: ſintemalen, eines Theils, in dem ausge- 4
ſtellten Wund-Zettel der Tod des Verwundeten
der Verblutung zugeſchrieben wird, dieſe aber
in der Beſchaffenheit der Wunden ihren Grund
gehabt hat: und ſo viel diejenige Tödtlichkeit, 5
deren Urſache in der Wunde ſelbſten lieget, be-
trift, nichts darauf ankommt, ob der Tod unmit-
telbar, oder mittelbar aus der Wunde erfolget
iſt: perinde eſt, mortem ex ipſo vulnere immediate, ac ex ſymptomatibus, evenire; quatenus haec et illud aliquando, imo forſan ut plurimum, ut cauſa et effectus, inter quae ſymptomata mediant, ſe habent; ſive haec vulnerationem mox excipiant, ſive paulo poſt ſuperveniant: *ita ut,*

*qui*

qui ex haemorrhagia vulneris moritur, moria-
tur revera ex vulnere.

BOHN *de renunciatione vulnerum. pag.* 105.

6 wogegen, dem Anſcheine nach, im gegenwärti-
gen Falle, nichts verfängt, daß die ſonſten mög-
liche Verhinderung der Verblutung, mithin der
Tödtlichkeit, wegen der ſpäten Ankunft des Wund-
7 arztes, nicht hat bewürket werden können; indem,
nach der Meinung verſchiedener Rechtsgelehrten,
ſowohl der Peinlichen Halsgerichts-Ordnung,
welche zur Tödtlichkeit einer Wunde weiter nichts,
als daß der Tod der empfangenen Streiche
halben erfolgt ſey, erfordert

*art.* 147.

8 als auch den gemeinen Rechten gemäß, alle Wun-
den, die den Tod entweder ſchlechterdings, oder
nur unter ſolchen Umſtänden nach ſich ziehen,
welche ſich in der Leibes-Beſchaffenheit des Ver-
wundeten, oder auch auſſer derſelben befinden,
wenn ſie nur dem eigenen Verhalten des Verleꝫ-
ten, oder des Arztes, oder eines Dritten nicht zu
Schulden kommen, ohne Abſicht, ob ſie von den
medicis vulnera per ſe, oder per accidens letha-
lia genennet werden, für ſolche Wunden zu ach-
ten ſind, die den vorſetzlichen Thäter der Lebens-
ſtrafe ſchuldig machen können: ſi ex plagis ſervus
mortuus eſſet, neque id medici inſcientia, aut
domini negligentia, accidiſſet: *recte de iniuria
occiſo agitur.*

*L.* 52. *pr. D. ad Leg. Aquil.*

ſi autem vulneratus fuerit ſeruus non mortifere,
negligentia autem perierit, *de vulnerato actio
erit, non de occiſo.*

*L.* 30. §. 4. *D. eod. tit.*

BOEHMER *ad Carpzovium Quaeſt.* 26. *obſ.* 2.

9 wie denn auch die Aerzte kein Bedenken tragen,
diejenigen Wunden, worauf, wegen unvermeid-
licher Abweſenheit des Arztes, eine tödtliche Ver-
blutung erfolget iſt, im weitläuftigen Verſtande,
unter die tödtlichen Wunden zu rechnen: laeſio-
nes mortem neceſſaria aliqua et ineuitabili ſe-
quela inferunt, quae ſanguinis fluxum faciunt,
incoërcibilem, etiamſi inducta ligatura coërceri
ſanguinis lethalis effluxus potuerit, et ante ad-
ventum medici et chirurgi tanta ſanguinis iactu-
ra facta ſit, quae aſphyxiam, ſeu motus cordis,
atque arteriarum defectionem neceſſario infert,

HEBENSTREIT *in Anthropol. forenſi S. II. M. II. C. II. §.* 6.

10 und das dem Beſichtigungs-Berichte beigefügte
Urtheil ausdrücklich beſaget, daß auf die Ver-
wundung des Horſten, der Tod deswegen erfol-
get ſey, weil der Wundarzt nicht ſogleich, und
noch vor der Verblutung, und ehe ſich die kram-
pfichten Bewegungen eingefunden, gegenwärtig
11 geweſen ſey: ſolchergeſtalt alſo das corpus deli-
cti, ſo viel die Tödlichkeit der Verwundung an-
belanget, ſeine vollkommene Gewißheit zu haben, 12
andern Theils, von Seiten des Inquiſiten Leiß
wenigſtens der ſogenannte animus occidendi in- 13
directus auſſer Zweifel geſetzt zu ſeyn ſcheinet;
nachdem nicht nur Actenkündigermaſſen, die Ver-
wundung des Horſten durch das Seiten-Gewehr 14
des Inquiſiten geſchehen iſt; ſondern auch derſel-
be zu wiederholten malen eingeſtanden, daß er
dieſes tödtliche Gewehr, mit dem Vorſatze, es
gegen den Horſt zu gebrauchen, aus dem Klein-
ſchmidtſchen Hauſe abgehohlet, nnd damit mehr
als einmahl, den Horſt, aus Zorne, weil er ihn 15
geſchimpfet, gehauen habe: wobei ihm aber ſein
Vorgeben, als ob er die Abſicht ihn zu tödten
nicht gehabt, auch wegen Dunkelheit der Nacht
nicht gewuſt habe, wohin er ihn haue, um ſo
weniger zu ſtatten kommen will; als er, da ihm 16
die Tödtlichkeit ſeines Gewehres bekannt geweſen,
und er ſolches demohngeachtet gegen den Horſten
auf eine tödtliche Art gebrauchet, in deſſen allen-
fallſige Entleibung nothwendig eingewilliget
haben muß; Solchemnach und in mehrerer Erwä- 17
gung, daß er nicht ſowohl eine Wehre, als viel-
mehr eine Rache ausgeübet habe, mithin der vor-
geſchützte Zorn mehr zur Verſchuldung, als Ver-
theidigung gereiche;

LEYSER *ſpec.* 601. *et* 603. *et* 604.

BRUNNEMANN *Cent. IV. dec.* 45.

BOEHMER *ad Carpzov. Quaeſt.* 1. *obſ.* 2. *et Quaeſt.* 6. *obſ.* 1.

Dan. NETTELBLADT *de homicidio ex intentione indirecta commiſſo. c.* 2.

es das Anſehen gewinnet; als ob die peinliche 18
Halsgerichts-Ordnung, nach welcher

im Art. 137. und 148.

derjenige, welcher den Todtſchlag aus Jäheit
und Zorn gethan, wie auch, wenn in einer
unverſehens entſtandenen Schlägerei eine Entlei-
bung erfolget, derjenige, von deſſen Hand
die Entleibung geſchehen iſt, als ein Todt-
ſchläger mit dem Schwerdt zum Tode geſtraft
werden ſoll, auf den Inquiſiten Leiß ihre un-
ſtreitige Anwendung finde; zumalen wenn man 19
bedenket, daß, wie nicht nur der Verwundete,
nach dem Zeugniſſe deſſen Bruders und Schwe-
ſter, auf ſeinem Todtbette mehrmals verſichert ha-
ben ſoll, ſondern auch die beiden Zeugen Eurichs
und Johann Peter Krick nebſt ſeiner Ehefrau
eidlich bekräftigen, der Horſt durch Schreien ſei-
nen gefärlichen Zuſtand zu erkennen gegeben, und
um ſein Leben flehentlich gebeten hat: daraus aber
abzunehmen, daß der Inquiſit Leiß recht vorſetz- 20
licher Weiſe, und in der unmittelbaren Abſicht,
zu tödten, auf den Horſt eingehauen habe:

Hiernächſt 2) ſo viel den Mitſchuldigen Jo- 21
hann Kleinſchmidt anbelanget, dafür gehalten
werden möchte, als ob derſelbe, da er theils durch
Geheiß, theils durch geleiſtete Hülfe, als eine

nothwendige Urſache zur Entleibung des Horſten mitgewürket, mit dem Leiß in gleicher Verſchuldung ſey

COCCEII *de ſocio criminis.*
LYNCKER *de mandato rei turpis*
STRYK *de mandato delinquendi.*

folglich auch mit dieſem eine gleiche, oder doch viel härtere, als die im Urthel ihm zuerkannte,
22 Strafe verwürket habe; angeſehen nicht nur derſelbe eine Schippe in der Hand gehabt zu haben, bei der Confrontation eingeräumet, und, wie die Geſchwiſtere des Horſten von ihrem ſterbenden Bruder gehört zu haben verſichern, und Conrad Eurich eidlich behauptet, auſſerhalb des Hauſes,
23 mit Thätlichkeiten den Anfang gemachet: ſondern auch, laut der Depoſition des Johann Eurichs den Horſt beim Kopfe ergriffen, dieſen aber, vermöge der angeblichen Auſſage des Verwundeten ſchief gehalten, und zugleich dem Leiß zugerufen habe, daß er zuhauen ſolle: wie denn auch des Krickens Ehefrau eidlich verſichert, daß ſie die Worte: haue zu, gehöret habe.

24 Gleichermaſſen 3) Johann Melchior Hofmann da er ſich mit einem ſehr langen und dicken hölzernen Inſtrument, womit, ohne ſonderliche Gewalt jemand erſchlagen werden kann, an die Hausthüre poſtiret, und mit dieſem gefährlichen Inſtrumente, unter der Bedrohung, daß er den erſten herbeikommenden todt ſchlagen wolle, die beiden Eurichs abgehalten, dem Horſten zu Hülfe zu kommen, noch eine beſondere
25 Strafe verdienet zu haben ſcheinet: in mehrerer Erwägung, daß durch den Beiſtand der beiden Eurichs, das erfolgte Unglück verhütet werden können; wie denn auch Johann Eurichs dem Gerichte zu erkennen gegeben hat, daß er und Conrad Eurich den Horſten noch gerettet haben würden, wenn der Hofmann ſie nicht zurück gehal-
26 ten hätte: nicht zu gedenken, daß derſelbe ſchon deswegen, weil er das Unglück nicht zu verhindern geſuchet, vielmehr die Abſichten der Mitſchuldigen durch ſeinen Schuß begünſtiget, und ſomit das Unglück befördert, eine peinliche Strafe verdienet hat;

LEYSER *ſpec.* 112. *m.* 4. *ſqq.*

derowegen, daß allenthalben anders, als geſchehen, hätte erkannt werden ſollen, es das Anſehen gewinnet.

## Rationes decidendi.

27 D. a. u. d. 1) in dem Beſichtigungsberichte der Aerzte die Hauptverwundung des Horſten ausdrücklich nur für ein vulnus per accidens le-
28 thale erkläret worden iſt: und dieſer Ausſpruch durch die demſelben unterlegte Urſache um ſo we-
29 niger wankend gemacht werden kann; als eines Theils dadurch nicht behauptet worden iſt, daß es dem herbey gerufenen Wundarzt würklich wegen der Entfernung ſeines Aufenthaltes ohnmöglich geweſen, zu rechter Zeit bey dem Verwundeten einzutreffen, und ſein langes Auſſenbleiben, weder von ſeiner, noch eines Dritten Schuld hergekommen ſey: allenfals aber, andern Theils, 30
von den medicis forenſibus alle diejenigen Wunden für per accidens lethalia vulnera erkläret werden, deren Tödtlichkeit nicht in ihrer eigenen Natur oder in der Leibes-Beſchaffenheit des Verwundeten; ſondern in andern äuſſern Umſtänden, welche ſich nach der Verwundung hervorthun, ſie mögen übrigens von einem Zufalle, oder dem Verſchulden der Menſchen herrühren, ihren Grund hat: quidquid autem ex cauſa peregrina, quae homini laeſo propria, domeſtica, atque ab illo inſeparabilis haud eſt, oritur, adeoque conſuetum afflictionis ſymptoma dici nequit, ſi afflictus exinde moritur, per accidens intereniſſe dicitur

HEBENSTREIT *l. c. pag.* 357.

unter welche zufällige Tödtlichkeiten unſtreitig auch 31
die weite Entfernung des Arztes zu rechnen iſt: caſus aliquis eſſe poteſt, ipſi laeſioni contemporaneus, quo abſente, afflictio lethalis haud fuerat: v. gr. poſt vulnus, aliamue laeſionem neceſſarium afferri haud potuit auxilium, quoniam chirurgus vel medicus longius abfuerunt, interea, dum accedunt, ſanguinis lethalis facta eſt effuſio, haud incoërcibilis futura, ſi adfuiſſent remedia, uti, ſi vulnus venam iugularem externam, vel arteriam temporalem, vel aliam quamvis ex illis, quae acu filoque deligari poſſunt, diuiſiſſet.

IDEM *pag.* 358.

Solchemnach die Verwundung des Horſten, 32
wenn auch das lange Auſſenbleiben des Wundarztes von keines Menſchen Verſchulden hergerühret haben ſollte, dennoch deswegen nicht zu den laeſionibus per ſe lethalibus gerechnet werden kann; ſondern demungeachtet eine laeſio per accidens lethalis bleibet: und denn nach dem unſtreitigen 33
Gerichtsbrauche, wenn zufälliger Weiſe der Tod auf die Verwundung erfolget, nicht auf die Lebensſtrafe erkannt wird; es wäre denn, daß der 34
Thäter die hernach hinzugetretene Tödlichkeit vorhergeſehen, und nichts deſtoweniger die Verwundung gewaget, oder wohl gar ſelbſt jene mit Vorſatz veranſtaltet hätte, welches, zum Exempel, geſchiehet, wenn jemand an einem ſolchen Orte, wo keine Hülfe möglich iſt, vorſetzlicher Weiſe, oder wol gar in der Abſicht, daß keine Hülfe erfolge, verwundet wird; oder der Thäter den Verwundeten mit Fleis hülflos liegen läſſet: indem ſolchergeſtalt die cauſa mortis proxima dem 35
Thäter unmittelbar beizumeſſen iſt: ſic namque, qui in loco ab hominum conſortio remoto, ac ſolitario, vel in quo nemo praeſens eſt, qui ſuccurrere potuiſſet, ex haemorrhagia moritur, ex vulnere periiſſe videtur

BOEHMER *ad Carpzov. qu.* 26. *obſ.* 2.

welcher

36 welcher Gerichtsbrauch denn der Billigkeit, und
Abſicht der Geſetze vollkommen gemäß iſt; ange-
ſehen es unbillig ſeyn würde, wenn man dem
Verwunder dasjenige, ſo aus ſeiner Handlung
nicht alleinig und unmittelbar entſprungen iſt,
beimeſſen wollte

Kress *ad art.* 147. *C. C. C.* *§.* 1. *not.* 5.

Duo igitur homicidiorum doloſorum genera, ſecundum ſanam rationem, legemque, capitalia ſunt, 1) vbi vulnus per ſe lethale eſt; deinde 2) vbi doloſum graveque vulnus ſine culpa vulnerati, aut tertii, atque ſine interueniente nouo fatali caſu, aut ſymptomate, mortis cauſſam praebuit

Idem *ibid.*

38 in gegenwärtigem Falle aber, bewandten Umſtän-
den nach, unmöglich behaupten werden mag, daß
der Horſt an einem ſolchem Orte, wo keine Hül-
fe möglich geweſen, oder von dem Leiß in der
Abſicht, damit er hüflos bleiben ſolle, verwun-
det worden ſey; Anerwogen, eines Theils, die
Verwundung in vieler Leute Gegenwart, und zu
einer ſolchen Zeit, da man ſich nach ſchleuniger
Hülfe umſehen konnte, ſich zugetragen hat; an-
39 dern Theils, da das Unglück durch eine unver-
ſehens entſtandene Uneinigkeit und Schlägerei
veranlaſſet worden iſt, der Leiß in der damaligen
Gemütsverwirrung ſeine Gedanken nicht auf die
hernach unglücklicher Weiſe erfolgte Hinderniß
40 an der Blutſtillung hat richten können; dritten
Theils, die Entlegenheit des Aufenthaltes des
Wundarztes von Schlierbach, in den Acten nur
von einer Stunde angegeben, und dabei geäuſ-
ſert wird, daß man unverweilt, Abends zwiſchen
8. und 9. Uhr, zur Abhohlung deſſelben einen
reutenden Boten abgeſchicket habe; der Chirur-
gus aber erſt um 12 Uhr, wo nicht gar um 1.
Uhr, nach Mitternacht angekommen; mithin
dieſer auſſerordentliche Erfolg nicht leicht vorher
41 zu ſehen geweſen iſt; zu welcher, ſowohl durch
den Wundzettel und die mediciniſchen Grundſä-
tze, als durch den daher entſtandenen Gerichts-
brauch beſtätigten lethalitate accidentali noch ei-
nige in den Acten liegende Umſtände hinzukom-
men, welche ſie vollends auſſer allen Zweifel ſe-
tzen: allermaſſen der verwundete Horſt, wie leicht
42 zu erachten, dadurch, daß er nach geendigter
Schlägerei, ſich ſogleich davon gemacht, und
in dem heftigſten Affecte, bei unverbundenen
Wunden, unter ſtarker Leibesbewegung, und dem
beſtändigen Herfürquellen des Bluts aus den
Wunden, noch einen langen Weg bis zu ſeiner
Wohnung zurückgeleget, die Verblutung nicht
43 wenig beſchleuniget hat: anbei der Defenſional-
Zeuge Johann Daniel Krick eidlich ausgeſaget,
daß man erſt um 10. Uhr den Conrad Eurich
nach Neuenſchmidten, um von da einen Vieharzt
zum Blutſtillen abzuholen, geſchicket habe: und
das Vorgeben der Schweſter des Horſten, daß
nach ihres verwundeten Bruders Ankunft alſo-
bald ihr anderer Bruder mit einem Pferde zu
dem Land-Chirurgus Schott geſchicket worden
ſey, weder eidlich erhärtet, noch wegen der ſpä-
ten Ankunft gedachten Chirurgi, und der kurzen
Entfernung der Oerter Schlierbach und Wäch-
tersbach, glaublich iſt: wobey jedoch die Auſſage 44
dieſer Zeugin, daß der angekommene Schott das
Blut nicht habe ſtillen können, ob favorem de-
fenſionis in ſonderbare Betrachtung kommet; in-
dem, da der Arzt urtheilet, daß das Blut habe
geſtillet, und, wenn ſolches zu rechter Zeit ge-
ſchehen wäre, der Verwundte hätte beym Leben
erhalten werden können, daraus die Folge ent-
ſpringet, daß der Wundarzt die zur Stillung 45
des Blutes nöthige Mittel nicht werde gebrauchet
haben. Nicht zu gedenken, daß, da ſo wenig
in dem Sections-Protocolle, als Wundberichte,
gemeldet wird, daß der Kopf des Verſtorbenen
als der eigentliche Sitz der gefärlichſten Verwun-
dung, geöffnet, und deſſen innerliche Beſchaffen-
heit unterſuchet worden, dieſe Unterlaſſung aber
nicht wieder hergeſtellet werden kann; Gleicher- 46
geſtalt in den Acten von der gehaltenen Diät des
Patienten, und wie der Chirurgus die Wunden
behandelt habe, ſich keine Nachricht antreffen
läßt; wegen dieſer Unvollſtändigkeiten auch als-
denn nicht einmal die Verwundung mit Zuverläſ-
ſigkeit für eine an ſich tödliche würde haben gehal-
ten werden können, wenn ſie auch in dem Wund-
berichte dafür erkläret worden wäre. Derohalben, 47
weil hier, auf der einen Seite, wegen Ermange-
lung einer eigentlichen Tödtlichkeit der Verwun-
dung, keine Lebensſtrafe ſtatt findet; auf der
andern Seite aber, ſolche Umſtände eintreten,
welche den Inquiſiten Leiß von der Lebensſtrafe
befreien könnten, wenn auch eine neceſſaria vul-
nerum inflictorum lethalitas vorhanden wäre (in-
dem die Peinliche Halsgerichts-Ordnung

Art. 137. und 148.

bei der auf den aus Jäheit oder im Rumor be-
gangenen Todtſchlag gelegten Lebensſtrafe, die De-
fenſion des Thäters nicht ausſchlieſſet;

Carpzov *Quaeſt.* 147. *nr.* 56.

Leyser. *ſpec.* 601. *m.* 8.)

folglich nunmehro dem Inquiſiten zur Abwen-
dung einer Lebenswührigen oder andern
auſſerordentlichen Strafe des höchſten Gra-
des angedeihen müſſen: Angeſehen der Zorn, in 48
welchem der Leiß den Horſten verwundet hat,
von ſolcher Beſchaffenheit geweſen iſt, die, ob
ſie gleich nicht alle Verſchuldung aufhebet, doch
wenigſtens den Vorſatz ausſchlieſſet, mithin eine
Linderung der Strafe würket; Sintemalen, erſt- 49
lich, der Umſtand, daß der Horſt durch das ge-
öffnete Fenſter mit einer Bohnenſtange dem Leiß
nach dem Geſichte geſtoſſen, ein ſolcher feindſeeli-
ger Frevel, und ſchimpflicher Anfall war, der,
auch einen gelaſſenen, und friedfertigen Men-
ſchen, ſehr leicht in eine heftige Gemütsbewe-
gung ſetzen, und zu einer Unmäßigkeit verleiten
konnte;

Carpzov. *quaeſt.* 30. *nr.* 10. *ſqq.*

Leyser *ſpec.* 601. *m.* 10. *ſq.*

Maioris momenti iniuriis quoties quis ſe abripi
paſſus eſt ad actum quendam illicitum ſuſcipien-
dum, neſcio an adeo taxandus ſit, maxime ſi
intolerabilis eſt iniuria praecedens. Quo maior
enim haec, quo frequentior eius inter homines
depulſio, eo juſtior iracundiae exceſſus, et eo
minus aliis obmouendum, quod in nobismet ip-
ſis vulgo haud reprobamus

Boehmer *ad Carpzov. qu.* 6. *obs* 1.

50 Sodann, zweitens, unſtreitig derjenige mit Ge-
lindigkeit angeſehen zu werden verdienet, welcher
unſchuldiger Weiſe, und gleichſam wider ſeinen
Willen in Streit gezogen wird, wenn er nicht
allenthalben die Maaſſe hält;

Hertius *deciſ.* 443.

Mevius *P.* 3. *dec.* 358.

Und denn die Acten zeugen, daß der Leiß zu
dem erfolgten Gefechte nicht die Veranlaſſung
gegeben, ſondern in dem Kleinſchmidtiſchen Hau-
ſe ſich ruhig gehalten, und ſeine Arbeit abgewar-
tet, auch nicht ſogleich durch den erſten Unfug
der vor dem Hauſe herum ſchwärmenden jungen
Leute, ſondern erſt durch die gegen ihn von dem
Horſten mit dem Bohnenſtecken verübte Thät-
lichkeit ſich zur Wehre und Rache habe bewegen
51 laſſen: Ferner, drittens, derſelbe nicht etwa zu
einer ſolchen Zeit, da ſein Gemüth wieder hätte
beſänftiget ſeyn können, ſondern in fortwärender
Hitze die Verwundung gethan hat, da er auſſer
dem Hauſe einen Trupp ſolcher Leute, zu denen
er ſich nichts gutes verſehen konnte, angetroffen,
worunter ſich ſein Beleidiger befand, welcher ſich
zur Wehre ſetzte, und, nach ſeiner eigenen Auſſa-
ge, dem Kleinſchmidt mit dem Stecken einen
ſo harten Schlag auf den Arm gegeben, daß je-
ner davon entzwei gegangen, auch, nach der eid-
lichen Auſſage des Conrad Eurichs, durch eine
anderweitige Herausforderung mit den Worten:
Ihr ſeyd zwei Kerle, ihr ſtoſſet mich, und
es trauet mir keiner einen Schlag zu geben,
den Inquiſiten auf eine Ehrenrührige Art zur
52 Thätlichkeit gereitzet hatte. Solchergeſtalt alſo
die darauf erfolgte Verwundung von demſelben,
im gerechten Eifer, und einer ſolchen Gemüts-
verwirrung, welche ihm den freien Gebrauch ſei-
nes Verſtandes nicht verſtattete, geſchehen iſt;
53 Bei welchem allen nicht unbillig noch, viertens,
auf ſeinen Soldaten-Stand einige Rückſicht ge-
nommen wird, indem der Inquiſit, in Betrach-
tung deſſelben, obgleich aus einem ungegründe-
ten Vorurtheil, den Gebrauch des Gewehrs für
die nothwendige Rettung ſeiner gekränkten Ehre,
und die Unterlaſſung deſſelben für den größten
Schimpf gehalten.

Boehmer *ad Carpzov. cit. obſ.* 1.

54 Bei welchen Umſtänden alſo, und in mehrerer
Erwägung, daß der Inquiſit Leiß noch nicht
das zwanzigſte Jahr erreichet, und in der dama-
ligen Dunkelheit ſich nicht im Stande befunden
hat, ſeine Hiebe mit Behutſamkeit zu führen,
und ſowohl die Jugend in ſolchen Verbrechen,
welche eine groſſe Heftigkeit der Affecten voraus-
ſetzen, dergleichen die unverſehens entſtandenen
Zänkereyen und darin erfolgten Verwundungen
ſind, als die Dunkelheit, bey nächtlichen Schlä-
gereien, zur Milderung der Strafen etwas bei-
tragen;

*L.* 37. §. 3. *D. de Minor. XXV. ann.*

*L.* 108. *D. de reg. iur. &c.*

Blumblacher *ad art.* 164. C.C.C. *nr.* 5.

Boehmer *l. c. quaeſt.* 17. *obſ.* 6. *et quaeſt.* 25. *obſ.* 5. *et quaeſt.* 76. *obs.* 5. *et quaeſt.* 143. *obs.* 3.

Weniger nicht, daß derſelbe nach begangener That
ſich nicht auf flüchtigen Fuß geſetzet, ſondern ſo- 55
gar ſelbſt den ganzen Vorfall unverweilt dem Ge-
richts-Schöffen angezeiget, und alſo auch dadurch
die Vermuthung eines tödlichen Beginnens von
ſich abgelehnet hat; wider dieſen Inquiſiten, in 56
Ermanglung der eigentlichen Tödlichkeit der Ver-
wundung und des Vorſatzes, und wegen der wei-
ter angeführten Linderungs-Gründe keine andere,
als eine gemäſſigte poena extraordinaria ſtatt
findet. So viel hiernächſt
2) den Johann Kleinſchmidt betrifft, derſelbe 57
dadurch; daß er die vor ſeinem Hauſe herum-
ſchwärmenden Stöhrer der nächtlichen Ruhe und
Sicherheit, und welche, ohne dazu gegebene Ur-
ſache, mit gefährlichen Thätlichkeiten, bereits
den Anfang gemacht hatten, allenfalls mit Ge-
walt abzutreiben geſuchet, nichts unerlaubtes
begangen hat: gleichergeſtalt demſelben zu keiner 58
ſonderlichen Verſchuldung gereichet, wann er,
nach dem vom Horſten auf dem Arme erhaltenen
heftigen Schlage, ſich mit dieſem in weiteres
Handgemenge eingelaſſen, mithin derſelbe nur
dadurch, daß er nach dem Zeugniſſe der Acten,
den um Frieden bittenden Horſt nicht losgelaſſen,
ſondern noch ferner am Kopfe gehalten, und da-
bei den Leiß zum Zuhauen angehetzet, ſich der er-
folgten Verwundung theilhaftig gemacht hat;
wobei ihm jedoch theils die Jäheit ſeines Zornes, 59
worein er ohne ſein Verſchulden gerathen war,
und die nothwendig damit verknüpfte Gemütsbe-
ſtürzung, welche ihn zum ordentlichen Gebrauche
ſeiner Vernunft unfähig gemacht hatte: theils 60
die bewaffnete Gegenwart der Mitgeſellen des
Horſten, welche dieſer zum Beiſtande herbeigeru-
fen; und von denen man die Erneuerung und
Vermehrung der Thätlichkeiten beſorgen mußte:
theils, und zwar hauptſächlich, die Ungewißheit, 61
ob der Leiß vorher ſchon, oder erſt nach dem
Zurufen des Kleinſchmidts dem Horſten die
Kopfwunde beigebracht habe; und die größte 62
Wahrſcheinlichkeit, daß der erboßte Leiß auch
ohne die Anreitzung des Kleinſchmidts, ſich ſei-

nes

nes Seitengewehrs gegen den Horſten, auf die geſchehene Art, bedienet haben würde, beſonders, da gedachter Leiß ſelbſt eingeſtanden hat, daß er ſeinen Pallaſch aus dem Hauſe geholet, um den Horſten damit zu hauen, und hernach dieſe Abſicht zu wiederholten malen zur Würklichkeit gebracht habe; anbei aber von dem Anhetzen des Kleinſchmidts nichts gehöret haben will; zu nicht geringer Entſchuldigung gereichet, und ihn zugleich von der völligen Mitwirkung (pleno concurſu) zu der geſchehenen Verwundung des
63 Horſten, befreiet. Bei dieſen Umſtänden alſo, und in Betrachtung des bereits erlittenen Arreſtes, ſein begangener Exceß durch ein halbjähriges Gefängniß genugſam gebüſſet wird: Endlich
64 3) der Johann Melchior Hofmann nicht aus eigner Bewegniß, und in der Abſicht, Gewaltthätigkeiten zu üben, ſondern auf Anhalten der Kleinſchmidtin zur Hülfe der Ueberfallenen, und,
65 um Friede zu ſtiften, ſich hinaus begeben: Und ob er gleich ſich dabei mit einem gefährlichen Inſtrumente bewaffnet, und die Eurichs, wenn ſie ſich nähern würden, damit todt zu ſchlagen gedrohet, ſolchergeſtalt alſo, daß ſie dem Horſten nicht zu Hülfe kommen konnten, verurſachet;
66 dennoch, eines Theils, derſelbe von der damaligen Lage des Streites nicht genugſam unterrichtet war, und leicht beſorgen konnte, daß der Beitritt der beeden Eurichs nur gröſſeres Unheil ſtiften möchte: wie denn auch nicht wahrſcheinlich iſt, daß durch die Ankunft dieſer beeden Leute ſich die Thätlichkeiten würden geendiget haben; folg- 67
lich, daß gedachter Hofmann eigentlich zur Verwundung des Horſten etwas beigetragen habe, nicht zu erſehen iſt: Indeſſen derſelbe doch da- 68
durch, daß er auf der andern Seite dem Gefechte ruhig zugeſehen, und den Leiß von dem tödtlichen Gebrauche ſeines Pallaſches, wenigſtens durch gütliches Zureden, abzuhalten unterlaſſen, auch, wie er ſelbſt nicht gänzlich in Abrede zu ſtellen vermag, mit dem gehabten gefärlichen Inſtrumente um ſich geſchlagen, auch durch ſein Bedrohen die Eurichs zugleich dergeſtalt in Furcht geſetzet, daß ſie ſich ſogar nicht getraueten, durch gütliches Zurufen den Leiß von ſeinem Beginnen abzubringen; eine Strafe ver- 69
dient hat; wozu ihm jedoch ſein bisheriges Gefängniß nicht unbillig angerechnet wird.

Als ſind wir allenthalben, wie geſchehen, zu ſprechen bewogen worden.

N. F.

# XIV. RESPONSVM

## Auf Verſchickung der Acten von Wächtersbach in eadem cauſa. Im März 1769.

## THEMA.

### De praeſtatione impenſarum criminalium proceſſus, et in cuſtodiam ſuſtentationemque pauperis factarum.

## SVMMARIA.

1. 2. 3. Status cauſae.

### Quaeſtio

4. An ſocii criminis pro correo paupere ſumtus inquiſitionis, alimoniae, et cuſtodiae, ſubminiſtrare vel reſtituere teneantur?

### Rationes dubitandi.

5. Socii criminis quoad damnum illatum reſarciendum in ſolidum obligantur.

6. Neque diſtinguitur vtrum damnum immediate an mediate ex delicto oriatur.

7. Ideoque haec correalis obligatio etiam ad impenſas inquiſitionis cuſtodiae et alimentorum, ſpectat.

### Rationes decidendi.

8. Socii criminis non habentur qui neque per actum indiuiduum ad delictum concurrunt, neque alia ratione ſunt cauſa delicti, eiusque conſummationem producunt.

9. Neoque ſi a pluribus diuerſa, et a quolibet ſuum, licet eiusdem generis, eodem tempore, et circa eandem rem, facinora ſint perpetrata, ceſſat correalis obligatio.

10. Maxime ratione earum impenſarum, quae ad onera iurisdictionis pertinent.

11. Hinc quoque in ſpecie facti propoſita, vbi quidem plures, ſed quilibet ſuo nomine, deliquerant, alterum pro altero de impenſis haud teneri, reſponſum eſt.

1 Als Dieſelben eine kurze Nachricht nebſt einer Frage an uns gelangen laſſen, und darüber die Ertheilung unſers rechtlichen Gutachtens gebeten ꝛc.

2 Ergiebet ſich aus denen wider Johann Leiß von Spielberg, Johann Kleinſchmidt und Melchior Hofmann von Schlierbach, wegen begangener Entleibung verhandelten Inquiſitions-Acten, welche hierbei, nebſt dem mit anhero überſendeten und annoch verſiegelten Thür-Riegel, und Seiten-Gewehr, wieder zurück gehen, daß Johann Leiß nichts im Vermögen habe, und alſo die Atzungs-Wacht- und Unterſuchungs-Koſten zu bezahlen auſſer Stande ſey; die
3 beiden übrigen Inquiſiten aber ein ziemliches Vermögen, wo nicht ſchon gänzlich beſitzen, doch noch dereinſtens zu gewarten haben. Wannenhero die Frage entſtehet:

4 Ob im vorliegenden Falle die Atzungs-Wacht- und andere bei dieſer Unterſuchung, aufgelaufenen Koſten, ſo viel den Johann Leiß betrift, der öffentlichen Caſſe zur Laſt fallen, oder von den Mitſchuldigen zu bezahlen ſeyn?

## Rationes dubitandi.

5 Ob nun wohl nach den gemeinen Rechten, und dem unſtreitigen Gerichtsbrauche, diejenigen, welche ein Verbrechen zuſammen begangen haben, wenigſtens ſo viel die Erſetzung der dadurch verurſachten Schäden betrifft, einer für alle, und alle für einen zu haften verbunden ſind

*L.* 11. §. 2. *D. ad Leg. Aquil.*
*L.* 1. §. *fin. et L.* 2. *et* 3. *D. de his qui effud. &c.*
*L.* 1. *C. de cond. furtiua.*
WERNHER *Part. VIII. obſ.* 456.
LEYSER *ſpec.* 183. *m.* 3. *ſqq. et ſpec.* 533. *m.* 5. *ſq.*
BRUNNEMANN *ad L.* 1. 2. 3. *D. de his qui effud. &c.*

6 und es dabei nicht darauf ankommet, ob die Schäden durch eine unmittelbare oder mittelbare Folge aus dem Verbrechen entſprungen ſind,

Herm. BECKER *de natura et indole correal. obligat. in genere, ac in ſpecie ex delictis* §. 25.

7 ſolchergeſtalt alſo dieſe ungetheilte Verbindlichkeit ſich auch auf die Atzungs-Wacht- und Unterſuchungs-Koſten erſtrecket, und daher, daß im gegenwärtigen Falle, in Anſehung dieſer Koſten, die Mitſchuldigen für den Johann Leiß einzuſtehen verbunden ſeyn, es das Anſehen gewinnet;

## Rationes Decidendi.

Dieweil aber dennoch, vermöge des Begrifs der Correal-Verbindlichkeit und ihres Grundes, mehrere Verbrecher nicht anders für die Schäden gänzlich zu haften verbunden ſeyn können, als wenn ſie im eigentlichen Verſtande ein gemeinſchaftliches Verbrechen begangen, und alſo mit vereinigten Kräften die nemliche That verübet oder ſonſten dergeſtalt gemiſchhandelt haben, daß einem jeden, als einer Wirkurſache das Verbrechen beigemeſſen werden kann; keinesweges aber, wenn von verſchiedenen Leuten verſchiedene Begünſtigungen von einer, oder verſchiedener Gattung, und zwar von einem jeden für ſich, begangen werden, oder der eine zu der That des andern nur gelegenheitlich mitwürket, dergeſtalt, daß die Handlung deſſen, jenem nicht zugleich zugerechnet werden mag 8 9

*L.* 8. 9. *D. de iurisdict.*
*L.* 21. §. 9. *D. de furtis.*
*L.* 34. *D. de iniur. &c.*
BECKER *l. c.* §. 24.
COCCEII *de ſoc. crimin.*

und im gegenwärtigen Falle die tödtliche Verwundung des Horſten weder durch vorhergehende Verabredung, noch ſonſten durch eine nothwendige Mitwirkung des Kleinſchmidts und Hofmanns, ſondern alleinig von dem Leiß unternommen worden iſt, und alſo ein jeder von den Inquiſiten aus eigner Bewegniß, und für ſich allein, eine beſondere Begünſtigung hat zu Schulden kommen laſſen; ſolchemnach es den Rechten zuwider laufen würde, wenn man den einen zur Erſetzung der blos von dem andern verurſachten, beſonders ſolchen Unkoſten, deren Beſtreitung allenfalls dem Gerichtsherrn oblieget, verurtheilen wollte; 10

Als ſind wir der rechtlichen Meinung: 11

daß die von dem Inquiſiten Leiß verurſachten Atzungs- Wacht- und Unterſuchungs-Koſten, nicht von den Mitſchuldigen zu bezahlen ſeyn, ſondern der Gerichts-Caſſe oder allenfalls dem herrſchaftlichen Fiſcus zur Laſt fallen. V. R. W.

N. F.

# XV. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten vom Fürſtl. Schwarzenbergiſchen Ober-Amt in der Reichs-Herrſchaft Gimborn-Neuſtadt. In Unterſuchungs-Sachen wider A. M. Kn. im April 1760.

Puncto

*adulterii inceſtuoſi.* (a)

## THEMATA.

I. Adulterii inceſtuoſi perſonarum vilioris conditionis in linea recta commiſſi poena ordinaria eſt relegatio perpetua cum verberatione.

II. In delictis iuris naturae, quale eſt adulterium inceſtuoſum, mulieri minori non indulgetur.

III. Ob rationis tamen debilitatem, et reverentiam ſeductori debitam, verberatio foeminae remittitur.

## SVMMARIA.

### Sententia.

1, 2. Accuſata de infanticidio abſoluitur: ob inceſtum autem cum patre commiſſum relegatio perpetua decernitur.

### Rationes dubitandi.

3. Inceſtus in linea recta, ſecundum veriorem ſententiam, relegatione perpetua puniendus eſt.

4. Quae poena mitiganda videri poterat in caſu propoſito. Loquebatur enim pro accuſata:

5. a) minor aetas, in delictis potiſſimum carnis mitigans poenam;

6. b) ſexus ſequior cuius error in iure aliquam inceſtus excuſationem habet, c) rationis debilitas.

7. d) violentia et iracundia patris, cui ob corporis infirmitatem et reverentiam reſiſtere non valuerat.

### Rationes decidendi.

8. Inceſtus perſonarum vilioris conditionis in linea recta, relegatione perpetua et verberatione vindicatur.

9. Multo magis ergo haec poena ſtatuenda, ſi nefando amore adulterium ſimul commiſſum fuerit.

10. In adulterio nec ſexus, nec minor aetas habere poteſt excuſationem;

11. niſi principis privilegio, quale eſt in L. 38. D. ad L. Jul. de adult. coercend., poena ordinaria remiſſa ſit.

12. Ob inceſtum quoque iuris gentium mulier eam, quam mares, poenam ſuſtinet.

13. Etenim nec mulieribus in delictis iuris naturae ad ignorantiam iuris provocare licet.

14-17. Igitur accuſata ob inceſtuoſum adulterium, cuius prauitatem habuerat perſpectam, horrueratque ipſa, exilio quidem perpetuo mulctata eſt, remiſſa tamen, ob rationis imbecillitatem, et ſeductionem, verberatione.

1 In Inquiſitions-Sachen wider A. M. Kn. erkennen Fürſtl. Schwarzenbergiſche in der Reichsherrſchaft Gimborn-Neuſtadt verordnete peinliche Richter und Schöppen, nach vorgehabtem Rath der Rechtsgelehrten, für Recht:

Dieweil nurgedachte Inquiſitin den ihr 2
durch das am 4 Febr. dieſes Jahres eröfnete Urtheil zuerkannten Reinigungseid geleiſtet, ſo iſt ſie zwar von der des Kindesmordes halber wider ſie angeſtellten Inquiſition

(a) Siehe die zwote Deciſion p. 4.

zu entbinden, nichts deſto weniger aber, wegen der mit ihrem leiblichen Vater getriebenen und von ihr eingeſtandenen Blutſchande, der Reichsherrſchaft Gimborn-Neuſtadt, wie auch der ſämtlichen übrigen Fürſtl. Schwarzenbergiſchen Lande, nach abgelegten Urphehden, auf ewig zu verweiſen. V. R. W.

## Rationes dubitandi.

3 Obwohl ſcheinen möchte, daß, da nach den
ſicherſten, in den Entſcheidungsgründen des vorigen Urtheils bereits ausgeführten, Grundſätzen (b) außer Sachſen die ordentliche Beſtrafung der in gerader Linie begangenen Blutſchande, in der ewigen Landesverweiſung beſtehet,

Art. 117. der P. H. G. O.
Nov. 12. c. 1.

4 dieſe Strafe bei der Inquiſitin, in Betrachtung
verſchiedener in den Acten befindlichen mildernden Umſtände, in eine gelindere hätte verwandelt
5 werden ſollen, ſintemalen dieſelbe zur Zeit der
begangenen Blutſchande das neunzehende Jahr noch nicht zurück geleget hatte, bei Erkentniß der Strafe aber ſo wol überhaupt auf die Jugend des Verbrechers zu ſehen iſt,

Art. 164. der P. H. G. O.

als insbeſondere bey Unzuchten, namentlich der Blutſchande, die ſonſt in den Geſetzen verordnete Strafen wegen der Jugend gemildert werden;

*L.* 38. §. 4. *D. ad leg. Iul. de adult. cöerc.*

6 Hiernächſt in der Blutſchande dem weiblichen Ge-
ſchlechte die Unwiſſenheit der Rechte ebenfalls zu ſtatten kommt,

*L. cit.* 38. *Nov.* 12. *c.* 1.

welche bei der Inquiſitin wegen der an ihr verſpührten Blödigkeit des Verſtandes fol. act. 74^b um ſo mehr Entſchuldigung und Barmherzig-
7 keit zu verdienen ſcheinet; ſodann das Vorgeben
der Inquiſitin, als ob ſie von ihrem Vater zum Beiſchlafe gezwungen worden wäre, theils durch das fol. act. 11. befindliche Zeugniß ihrer Stiefmutter von der ſtörriſchen und wilden Gemüthsbeſchaffenheit des Vaters, theils durch die fol. act. 74. regiſtrirte ſchwächliche und unreife Leibesbeſchaffenheit der Inquiſitin, keinen geringen Grad der Wahrſcheinlichkeit erlanget.

## Rationes decidendi.

8 D. a. u. b. die Inquiſitin nicht nur unſtreitig
unter die Perſonen vom geringen Stande gehöret, an welchen die Blutſchande ordentlicher weiſe mit dem Staupenſchlag und der ewigen Landesverweiſung zu beſtrafen iſt

Nov. 12. *cap.* 1.

ſondern auch neben der Blutſchande zugleich ei-
9 nen Ehebruch begangen hat, und derſelben ſo
wenig ihr minderjähriges Alter als weibliches Geſchlecht zu ſtatten kommen kann, indem in der peinlichen H. G. O.

art. 164.

daſjenige Alter der Delinquentin, ſo von der ordentlichen Strafe befreiet, auf vierzehen Jahre, welche die Inquiſitin zur Zeit ihrer begangenen Miſſethat bereits faſt mit fünf Jahren überſchritten hatte, herunter geſetzet wird, auch daſelbſt nur
von den Lebensſtrafen die Rede iſt; dahingegen den 10
mannbaren Minderjährigen bei ſolchen Verbrechen, die aus dem Lichte der Vernunft erkannt werden, namentlich bei dergleichen Unzuchten, beſonders dem Ehebruche, ihre Jugend zur Milderung der Strafe nicht gereichet.

L. 9. §. 2. *L.* 37. §. 1. *D. de Minorib. XXV. ann.*

*L.* 38. §. 4. *D. ad Leg. Iul. de adult. cöerc.*

und die im 4. Paragraphen des nur angezogenen 11
Legis 38. befindliche Stelle von der einer Weibsperſon wegen ihrer Jugend erlaſſenen Strafe der Blutſchande, offenbar von einem derſelben ertheilten Priuilegio principis redet, mithin nicht zur Regel dienen kann;

Anbei, ſo viel das weibliche Geſchlecht betrifft, 12
bekannten Rechtens iſt: quod mulier eam, quam mares, poenam ſuſtineat, quum inceſtum iure gentium prohibitum admiſerit;

*L. cit.* 38. *§.* 2.

auch den Weibsperſonen in Anſehung der Ver- 13
brechen, welche aus der Vernunft erkannt werden können, die Unwiſſenheit der Rechte nicht
zur Entſchuldigung gereichet, mithin die Inqui- 14
ſitin ſich um ſo weniger damit ſchützen kann, da nicht nur eines Theils ihr Verbrechen zugleich in einem Ehebruche beſtehet, worin nach dem oftangeführten *Lege* 38. §. 4. *D. ad Leg. Iul. de adult.* die Unwiſſenheit der Rechte überhaupt nicht ent-
ſchuldiget, ſondern auch andern Theils dieſelbe 15
*ad art. addit.* 6. *ſqq.* bekannt hat, daß ſie wider den Beiſchlaf mit ihrem leiblichen Vater einen natürlichen Abſcheu gehabt, auch gar wol gewuſt habe, daß derſelbe in den göttlichen Ge-
ſetzen verboten ſey; ſolchergeſtalt alſo, der Ju- 16
gend und des Geſchlechts der Inquiſitin ungeachtet, die Verordnung des Kayſer Juſtinians: mulieri quoque, ſi legem ſciens hanc quidem neglexerit, inceſtis autem ſemet ipſam tradiderit nuptiis, ſub eadem conſtituenda poena.

Nov. 12. *c.* 1. *in fine*

allhier ihre Anwendung findet; jedoch daß die 17
Inquiſitin ſowol wegen ihrer ſchwächlichen Leibesbeſchaffenheit, als auch, weil ſie allem Anſehen nach, von ihrem Vater zu der Unzucht verführet worden iſt, mit dem Staupenſchlag billig verſchonet wird.

Als ſind wir, geſchehenermaßen, zuerkennen bewogen worden.

N. F.

(b) Ebendaſelbſt.

# XVI. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten vom Gräflich-Bentinkſchen Amtsgericht zu Varel, in Unterſuchungs-Sachen wider Henrich Kiehler und Friedrich Müller. Im Jun. 1760.

In cauſa

*furti ferarum et eriurii.*

## THEMATA.

I. Delicta regulariter vicennii praeſcriptione excluduntur.

II. Regula: quod ex ſolis indiciis nemo ſit condemnandus, ad delicta capitalia, vel poena corporis afflictiua maiori punienda, pertinet.

III. Poenam periurii paupertas, ruſticitas, et ignorantia principiorum religionis, mitigant.

## SUMMARIA.

### Sententia.

1. 2. Furti ferarum reo poena centum imperialium decernitur; periurus teſtis, cuſtodia in poenam imputata liberatur.

### Rationes dubitandi.

3. Furto ferarum, vt ſpeciei peculatus, quinquennio praeſcribi videtur.

4. Nobis inimici contra nos produci teſtes nequeunt. Teſtium, quorum dicta nonnulla falſa deprehenduntur, fides etiam in reliquis dictis vacillat.

5. Solus ſclopeti vſus frequens illicitam ferarum iaculationem non arguit.

6. 7. Penes teſtem ex propria confeſſione perfidum fides nulla.

8. Neque ad ſola indicia, neque, in proceſſu inquiſitorio, ſine ſpeciali inquiſitione, condemnatio fieri poteſt.

9. 10. Allegatio inſtigationis et ſeductionis ad peierandum idonea probatione deſtituta poenam periurii nec tollit nec minuit.

### Rationes decidendi.

11. Delictis regulariter vicennio praeſcribitur.

12. Qua regula etiam furtum ferarum continetur.

13. Ad infligendam poenam extraordinariam leuiorem indicia ſufficiunt.

14. 15. Sola inimicitiarum allegatio teſtem ſuſpectum non facit;

16. nec minuit fidem teſtium falſitas quorundam dictorum manifeſto ex errore profecta.

17. Elogia teſtium idoneorum dictis teſtium non omni exceptione maiorum, quibus conſentanea ſunt, fidem integram conciliare poſſunt.

18. 19. Noua teſtis, qui antea peierauerat, depoſitio aliis indiciis veritatis ſuffulta fidem periurio labefactatam aliquo modo reſtituere valet.

20. 21. In leuioribus cauſis criminalibus, vel, ſi in generali inquiſitione reus ad interrogationes ſpeciales reſponderit, et teſtes id, quod in ſummario examine profeſſi ſunt, iureiurando firmauerint, ſpeciali inquiſitione, vel articulato examine rei et teſtium opus non eſt.

22. In delictis minoribus iuramento purgatorio grauior purgatio exulat.

23. Regula: quod ex ſolis indiciis nemo ſit condemnandus, ad delicta grauiora pertinet.

24. 25. Hinc delictis, quorum eſt pecuniaria poena non reſpondet.

26-28. Periurium non lucri captandi, ſed ſubſidiorum vitae ſuſtentandae quaerendorum cauſa commiſſum leuius coercetur, maxime vero ruſticitate, paupertate et principiorum religionis ignorantia accedentibus.

1 In Inquiſitions-Sachen wider Henrich Kiehler und Friedrich Müller, erkennen Hochgräflich Bentinkſche zum Amtsgericht der Herrſchaft Varel verordnete Räthe und Aſſeſſor nach vorgehabtem Rath der Rechtsgelehrten, für Recht:

2 Daß nurgedachter Henrich Kiehler, ſeiner begangenen Begünſtigungen halber, mit einer Geldſtrafe von hundert Thalern zu belegen, auch die auf dieſe Unterſuchung verwendete Unkoſten zu erſtatten ſchuldig; dem Friedrich Müller hingegen ſein bisheriger Arreſt zur Strafe anzurechnen, und derſelbe nunmehr wieder auf freien Fuß zu ſtellen, ſey. V. R. W.

## Rationes dubitandi.

3 Obwohl ſo viel den Henrich Kiehler betrifft, Defenſor in den Gedanken ſtehet, daß eines Theils den ihm angeſchuldigten Veruntreuungen in der Herrſchaftlichen Wildbahn die Verjährung entgegen ſtehe, indem ſolche bereits vor acht und mehr Jahren begangen ſeyn ſollen, mithin da der Ehebruch und andere ungleich gröſſere Verbrechen, als die, dem Inquiſiten beigemeſſene, mit dem Ablaufe von fünf Jahren veriähret würden, nunmehr nicht weiter gerüget werden
4 könnten; andern Theils aber die wider ihn vorhandenen Anzeigen, ſowohl wegen des ermangelnden Beweiſes, als ihrer Unerheblichkeit, einen gegründeten Verdacht zu erregen nicht vermöchten; geſtalten den Auſſagen des Dirk Clusmanns und deſſen Eheweibes, um ſo weniger einiger Glaube beizulegen ſey, als nicht nur zwiſchen ihnen und dem Inquiſiten wegen eines Injurienproceſſes eine Feindſchaft herrſche, ſondern auch dieſe beiden Zeugen verſchiedenes wider ihn ausgeſagt hätten, davon ſich doch hernach das Gegentheil gezeigt habe, folglich aller Wahrſcheinlichkeit nach auch dasienige, ſo dieſe beiden Zeugen von dem Reh, welches der Inquiſit ehemals geſchoſſen haben ſoll, deponirt haben, ungegrün-
5 det ſey: dahingegen die übrigen Handlungen, bei welchen ſich derſelbe, nach den Auſſagen einiger Zeugen, des Schieſgewehrs bedient haben ſoll, nicht von ſolcher Beſchaffenheit zu ſeyn ſcheinen, daß daraus ein gegründeter Verdacht entſtehen könnte, daß er auch zum Nachtheil der Herrſchaftlichen Wildbahnen von dem Gewehr
6 werde Gebrauch gemacht haben. Hiernächſt gegen die Auſſage des Mitinquiſiten der Defenſor einwendet, daß, da er ſich ſelbſt für einen Meineidigen bekannt habe, derſelbe zu Ablegung eines Zeugniſſes wider den Inquiſiten, gänzlich unfähig ſey, mithin auf deſſen Auſſage Richterlicher Seits nicht die geringſte Abſicht genommen wer-
7 den könne; Welche Einwendung den Geſetzen allerdings gemäß zu ſeyn ſcheinet, angeſehen, wann ein eidlich abgehörter Zeuge ſich ſelbſt eines Meineides beſchuldiget, und vorgibt, daß er die Unwahrheit geſagt habe, dieſem bloſſen Vorgeben nicht geglaubet wird, ſondern die Richtigkeit deſſelben erwieſen werden muß

*Cap. 9. X. de Teſtibus etc.*

Aus welchem allen, und weil nach der klaren 8
Vorſchrift der peinlichen Halsgerichts-Ordnung

Art. 6. und 22

niemand auf bloſſe Vermuthungen peinlich verurtheilet werden ſoll, es das Anſehen gewinnet, als ob in Anſehung des Henrich Kiehlers, nicht auf eine Beſtrafung, ſondern entweder der Abſicht des Defenſors gemäß, auf die Losſprechung von dieſer Inſtanz, oder höchſtens auf die Special-Inquiſition hätte erkannt werden ſollen:

Sodann in Abſicht des Friedrich Müllers 9
das Erkenntniß deswegen zu gelinde zu ſeyn ſcheinen möchte, weil erſtlich derſelbe, vermöge ſeines eigenen Geſtändniſſes, in Abſicht auf ſeinen künftigen Unterhalt, mithin eignen Gewinnſtes halber, den Meineid geſchworen habe, und zweitens die Entſchuldigung, daß er von dem Kiehler durch ſolche liſtige Vorſtellungen, denen er zu widerſtehen unvermögend geweſen, verführet worden ſey, nur auf ſeinem eigenen Vorgeben beruhe; daß alſo dieſer Müller eine härtere 10
als Gefängnißſtrafe verdient habe, oder, falls dieſe ſtatt haben ſollte, dennoch das ſehr leidliche Gefängniß, worinnen er auf der Pfortſtube ſich bisher befunden, nicht von ſolcher Beſchaffenheit ſey, daß ſie die Stelle einer Strafe vertreten könne.

## Rationes decidendi.

D. a. u. d. alle Verbrechen mit dem Ablaufe 11
der Zeit von 20 Jahren veriähret werden

*L. 3. D. de requir. vel. abſent. damnandis.*

*L. 13. D. diuerſ. et tempor. praeſcr.*

*L. 12. C. ad Leg. Corn. de falſ.*

und die dem Kiehler angeſchuldigte Malverſa- 12
tionen in den Herrſchaftlichen Wildbahnen zu denen von dieſer Regel ausgenommenen Verbrechen nicht gehören

Engau von der Veriährung derer Laſter §. 47.

mithin die von des Inquiſiten Sachwalter einge-
wandte Verjährung keine ſtatt findet; demnächſt, 13
obgleich die wider dieſen Inquiſiten der Wildbieberei halber vorhandenen Anzeichen keinen ſolchen Beweis ausmachen, dergleichen die peinliche Halsgerichts-Ordnung zur Verdammung in eine ordentliche Strafe erfordert, dennoch dieſelben alſo beſchaffen ſind, daß ſie, zuſammen genommen, einen groſſen Grad der moraliſchen Gewißheit enthalten, daß der Inquiſit verſchiedene Hand-

Handlungen zum Nachtheil der Herrſchaftlichen
14 Wildbahnen unternommen habe; anerwogen
erſtlich des Dirk Clusmanns Eheweib an Eides
ſtatt verſichert, geſehen zu haben, daß Inquiſit
ein Reh geſchoſſen habe, ſolches aber auf dem
Felde liegen geblieben und verfaulet ſey, und de-
ren Ehemann eidlich erhärtet, geſtalten ihm der
Inquiſit ſelbſt geſaget, daß er ein Reh, welches
ihm groſſen Schaden gethan, aus ſeinem Hofe
über den Hagen geſchoſſen habe, mit dem Zuſa-
tze, daß er, Zeuge, das todte Reh ſelbſt allda
15 habe liegen geſehen; welchen Zeugen aber durch
die vom Defenſor gemachte Einwendungen die
Glaubwürdigkeit um ſo weniger benommen wird,
als eines Theils die vorgegebene Feindſchaft, wel-
che die Zeugen an der Bekenntniß der Wahrheit
ſchlechterdings hindern könnte, nicht dargethan
16 worden iſt, andern Theils aber die Unrichtigkeit
einiger von ihnen angegebener Umſtände ſich
nicht ſowohl auf eine Bosheit, als vielmehr auf
einen Mißverſtand gründet, und daher dieſen
Zeugen an ihrer Glaubwürdigkeit nichts benimt;
17 vielmehr zweitens, dieſe ſowohl durch die Auſ-
ſagen des Behrend Böckers, und des Neumanns
Wittwen, als durch das am 27. April 1756 ab-
gehaltene fol. 150 befindliche Cammer-Protocoll
nicht wenig unterſtützet wird, indem daraus er-
hellet, daß Inquiſit eine ſolche Perſon ſey, zu der
man ſich der angeſchuldigten Malverſationen ver-
18 ſehen könne; welchem allen zu folge, drittens,
das Bekenntniß des Schäfers, Friedrich Mül-
lers, daß ſeine eidlich gethane Auſſage falſch,
im Gegentheil aber ihm bewuſt ſey, daß Kieh-
ler in ſeinem Hofe Haaſen gehaſchet, und ihre
Felle zur Aſche verbrennet habe, allerdings Glau-
ben verdienet, zumahl, da durch die eidliche Aus-
ſage dreier Zeugen erwieſen iſt, daß dieſer Mül-
ler ſeine Wiſſenſchaft von dem Haaſenfangen eine
geraume Zeit vor dem eidlichen Verhöre ihnen ge-
offenbaret, dannenhero das in den Zweifelsgrün-
den angeführte

*Cap. 9. X. de Teſtibus.*

19 allhier nicht im Wege ſtehet. Ferner ſo viel die
Verführung des Friedrich Müllers zu Bege-
hung eines Meineides anbelanget, deſſen Beſchul-
digung dadurch ſehr wahrſcheinlich gemacht wird,
daß derſelbe die Gründe, deren ſich Kiehler be-
dienet, ihn zu Schwörung eines Meineides zu
bewegen, auf das genaueſte anzugeben gewußt
hat, welche zugleich von einer ſolchen Argliſt zeu-
gen, deren der Müller, vermöge ſeiner natürli-
chen Einfalt, und groſſer Unwiſſenheit in der
Religion unfähig iſt, und die folglich von ihm
nicht haben erdacht werden können, nicht weni-
ger, daß derſelbe dieſe Zunötigungen des Kieh-
lers noch vor ſeiner Vereidung den dreien des-
falls eidlich abgehörten Zeugen eröffnet hat, und
endlich, daß laut fol. 55. vorhandener Auſſage
des Pförtners, des Kiehlers Ehefrau den Mül-
ler noch letzlich im Gefängniß durch neue Ver-
ſprechungen von dem Widerruf ſeiner meineidi-
gen Auſſage, und Bekenntniſſe der Wahrheit ab-
zubringen geſucht hat; Wannenhero Inquiſit, 20
in Erwegung aller dieſer wider ihn ſtreitenden
glaubwürdigen Anzeigen, nicht hat losgeſprochen
werden können, eine Erkenntniß auf die Special- 21
Inquiſition aber aus der Urſache nicht ſtatt fin-
det, weil ſowohl der Inquiſit bereits über beſon-
dere Fragſtücke vernommen, als auch die Zeugen
ihre ſummariſchen Auſſagen hernach eidlich be-
ſtärket haben, mithin das weſentliche, ſo zur
Special Inquiſition gehöret, allſchon geſchehen
iſt, indeſſen auf der andern Seite, vermöge der 22
Königlichen Verordnung vom 11. Dec. 1758
dem Inquiſiten der Reinigungseid nicht auferlegt
werden kan, auch in dieſer eine Geldſtrafe be-
treffenden Sache ein anderes Mittel, die Wahr-
heit herauszubringen nicht ſtatt findet; ſo derge- 23
ſtalt alſo nach Vorſchrift nurgedachter Verord-
nung auf eine auſſerordentliche Strafe zu erken-
nen geweſen iſt: welche vorliegenden Umſtänden
nach um ſo weniger Bedenken findet, als die Re-
gel, daß niemand auf bloſſe Anzeigen verurthei-
let werden könne, nur von den peinlichen Fällen,
die eine Lebens- oder Leibesſtrafe betreffen, zu ver-
ſtehen iſt.

Reinhardt *de eo quod iuſtum eſt circa reum ex praeſumtione conuincendum et condemnandum.*

Boehmer *in obſeruatt. ad Carpzouii Pract. rer. crim. q. 114. obſ. 1.*

und im gegenwärtigen Falle nicht wohl eine an-
dere, als Geldſtrafe, Platz greifet; welche aber, 24
da eines Theils die dem Inquiſiten beigemeſſene
Handlungen nicht von der Beſchaffenheit ſind, daß
das Königliche Edict vom 13. Oct. 1702. nach ſei-
ner völligen Strenge darauf Anwendung findet,
andern Theils aber der von dem Friederich Mül- 25
ler begangene Meineid noch in Zeiten entdecket
worden, und daraus niemanden ein Schade er-
wachſen iſt, und da zumalen der Inquiſit auſ-
ſerdem noch die Unkoſten des Proceſſes tragen
muß, der Billigkeit gemäß auf die in dem Er-
kenntniſſe ausgedrückte Summe einzuſchränken
geweſen iſt;

Im übrigen, ſo viel die Beſtrafung des 26
Friedrich Müllers betrift, derſelbe nicht ſo-
wohl aus Gewinnſucht, als vielmehr, damit er
als ein elender ſchwächlicher Menſch durch die
Bekenntniß der Wahrheit nicht in den Mangel
ſeines nöthigen Unterhaltes geſetzet werden möge,
den Meineid begangen hat; ferner die liſtigen 27
Ueberredungen des Kiehlers von der Beſchaf-
fenheit ſind, daß derſelbe, vermöge ſeiner groſ-
ſen Dürftigkeit und Unwiſſenheit in den erſten
Gründen der Religion, gar leicht hat auſſer
Stande geſetzet werden können, denſelben zu wi-
derſtehen, mithin bei dieſen Umſtänden die Bos-
heit faſt gänzlich hinwegfällt; Wannenhero die- 28
ſer Friedrich Müller ſein mehr aus Dumm-

heit, als Argeliſt, begangenes Verbrechen durch den beinahe ein ganzes Jahr hindurch ausgeſtandenen Arreſt, wozu er durch Leugnen keine Gelegenheit gegeben, ſattſam gebüſſet hat.

Als ſind wir, wie geſchehen, zu erkennen, bewogen worden.

N. F.

# XVII. RESPONSUM.

## Auf geſchehene Anfrage vom Amte des Conſiſtorii zu M. in Unterſuchungs-Sachen wider den Paſtor G. A. H. zu S. und N. W. Hn.

In cauſa

*ſtupri ſacerdoti imputati.*

## THEMATA.

I. Omiſſio nominis denunciatoris, et reliquae denunciationis circumſtantiae, non ſemper adnotatori eſt vitio vertenda; vel ſecutam delicti eiusque auctoris inveſtigationem vitiat.

II. In delictis leuioribus, quale eſt ſtuprum ſimplex, ſolemnia proceſſus inquiſitorii ceſſant.

III. Translocatio ſeu involuntaria Parochi translatio raro eſt medium ſcandalo removendo aptum.

IV. Non ob quamlibet impudicitiam Parocho tanquam indigno aufertur officium.

V. Stuprum Clerici remotione, tanquam poena propria, coërcendum eſt.

VI. Qui inquiſitioni cauſam dedit, impenſas eius praeſtare tenetur.

## SVMMARIA.

1. 2. Status cauſae.

### Quaeſtio. I.

3. Cum parocho quodam ſtupri ſuſpecto quomodo ſit agendum?

### Rationes dubitandi.

4. Ob indiciorum defectum vel leuitatem abſolutio ab inſtantia decernenda.

5. Sola denunciatio abſque nomine denunciantis et reliqua rerum circumſtantia actis inſerta ſufficiens iudicium non eſt.

6. Confitenti de ſua turpidine *contra tertium* adeo non creditur, ut nec inquiſitio generalis nec purgatorium ideo decerni queat.

7-10. Hinc nec muliercula leuis virum integrae vitae et famae, cumprimis parochum, ſua nominatione ſtupri ſuſpectum reddere poteſt.

11. Teſtium iniuratorum, XX annis minorum, eorumque laſciuorum, improborumque, et quos ob

tene-

tenebras, et inſpectationis locum, facillime ſenſus fallere poterant, fides nulla elogiis diſcrepantibus.

12. Maxime ſi alius maiori fide dignus in eodem loco conſtitutus, alia omnia ſe vidiſſe afferat.

13. Suſpicio ſtupri ex nocturno ſolius maris et puellae congreſſu oriunda, contrariis praeſumtionibus aut conſumitur aut minuitur.

14. Iuſiurandum purgatorium peractis demum iis, quae in ſpeciali inquiſitione ad examen rei, et probationem peragendam pertinent, decernitur

15. Imprimis caveat iudex, ne in delictis occultis ad hanc purgationem properet ſine praeuia ſociorum confrontatione.

16. Hinc in cauſa propoſita tali iuramento non eſſe locum, ſed aut *inquiſitionem ſpecialem*, aut, ob indiciorum exiguitatem, *abſolutionem rei ab inſtantia*, decernendam, videri poterat.

## Rationes decidendi.

17. Annotatio denunciationis omnibus numeris abſoluta neceſſaria non eſt, ſi ſtatim in limine inquiſitionis indicia delicti aliunde petita adſint.

18. Quo pertinet nominatio ſocii criminis denunciationem proxime ſubſecuta.

19. Nomen denunciantis iudex ex iuſta cauſa tacere poteſt.

20. 21. Nominatio complicis circumſtantiis fide dignis munita pro indicio proximo habetur.

22-25. In caſu obuio probabilitas nominationis ſtupratoris eo inſigniter aucta eſt, quod ipſe nominatus modum, quo congreſſum clandeſtinum inſtruxerat, informaueratque ſuſpectiſſimum haud negauit imo vero ipſos quosdam actus impudicos confeſſus eſt.

26. Quo impudicior eſt femina, cuius congreſſum quis expetit et furtim colit, eo violentior exinde oritur fornicationis praeſumtio, non aliter atque vel iuramento purgatorio vel validioribus innocentiae probationibus labefactanda.

27. Teſtis, cuius dicta reus in vno vera agnoſcit, etiam in reliquis vera dixiſſe creditur.

28-30. Teſtes qui diverſo tempore diuerſa ſe vidiſſe dicunt, ſibi non contradicunt.

31. Ad elidendas legitimas praeſumtiones delicti commiſſi ſola ex vitae integritate oriunda innocentiae praeſumtio non ſufficit.

32. 33. In delictis leuioribus, quale eſt ſtuprum ſimplex, proceſſus inquiſitorius ſummarius obtinet, hinc ſpecialis inquiſitionis ſolemnibus opus non eſt.

34. Reſpondebatur igitur in cauſa propoſita, Parochum haud leuibus ſtupri indiciis grauatum ab inſtantia non abſoluendum, ſed, ſine tamen vlteriori inquiſitione, ad iuramentum purgatorium adigendum eſſe.

## Quaeſtio II.

35. Abſoluto de crimine ſtupri parocho, qualia ad ſcandalum tollendum ſint remedia adhibenda?

## Rationes dubitandi.

36. 37. Dixerit fortaſſe quiſpiam, tunc demum de ſcandalo tollendo quaeri poſſe, cum Parochus praeuio iuramento purgatorio fuerit abſolutus: ſi enim abſolutio ipſi pure contigerit, non eſſe datum ſcandalum, ſed acceptum.

38. 39. Ex aduerſo dicendum videtur, eundem Parochum, quamuis de ſtupro imputato abſolutum, tamen ob impudicos amplexus, quos confeſſus eſt, ab officio ſuo remouendum, et ita ſcandalum e medio tollendum eſſe.

40. Rurſus aliis translocatio remotioni vel ſuſpenſioni ab officio praeſtare videtur.

## Rationes decidendi

41. Sententia abſolutoria, pro innocentia eandem vim habet, ſeu pure, ſeu praeuio iuramento purgatorio lata.

42. Remotio ab officio fieri nequit niſi ob delictum vel exceſſum cui corrigendo leuiores poenae non ſufficiunt, vel leges hanc poenam diſerte ſcripſerunt.

43. Igitur locum non habet vbi correctiones et cenſurae ſancitae ſunt.

44. Translatio vel ideo non eſt cenſura ſcandalo tollendo apta, quod ſcandalum plerumque auget.

45. 46. Scandalum quod parochus per clandeſtinum conuentum cum muliere ſuſpectae pudicitiae, eiusque oſculationem dedit, remotionem non meretur, ſed emendatione vitae, et correctione publica extingui poteſt.

47. Cui fini optime inſeruit ſuſpenſio ab officio, accedente publica e ſuggeſtu ſignificatione, Parochum ſtupri eſſe purum, ſola infirmitate humana lapſum eſſe, ipſumque inconſiderantiae ſuae ſerio poenitentem, culpam deprecari, veniamque poſtulare.

48. 49. Quamobrem nos de iure interrogantibus remedium ſimile ſuaſimus, formulamque deprecationis publicae, et hortationis, qua cum eccleſia ſit agendum, ſubiecimus.

## Quaeſtio. III.

50. Iuramentum purgatorium recuſanti Parocho qualis poena ſtatuenda ſit?

## Rationes dubitandi.

51. 52. Statutis loci, vbi Parochus degit, ſimplex fornicatio mulcta vel carcere coërcetur. Quare haec eadem poena et Parocho dictanda, nec ſuſpenſione ab officio, tanquam cenſura eccleſiaſtica, durius quid addendum eſſe vel ideo videri poterat, quod ius canonicum *remotionem ab officio* ſtupri a clerico virgini Deo conſecratae illati poenam ſtatuerit.

53. Contra ea vero Parochum ſcortatorem et ab officio remoueri, et poena ſtatutaria ſtupri plecti, forſan melius foret: cum remotio ab officio non ſit poena, ſed naturalis ſtupri a Parocho commiſſi ſequela; quae poenam poſitiuam non excludat.

## Rationes decidendi.

54. 55 Remotio ab officio ſacro eſt poenae ſtupri poſitiuae ſpecies, etiam ob fornicationem cum femina laica commiſſam irroganda.

56. Sed, quia *propria* eſt, *communem poenam minorem* excludit, abſorbetque.

57. Ergo Parochum, de quo quaerebamur, ſtupri reum, ab officio removendum, non etiam poena ſtatutaria afficiendum eſſe, arbitrati ſumus.

## Quaeſtio IV.

58. Praeſtito iuramento purgatorio, de expenſis quid iudicandum ſit?

59. Expenſarum onus quin ab ipſo Parocho, quippe inquiſitionis cauſa, imo et impudicorum actuum reo, et cenſura eccleſiaſtica notando, ferendum ſit, nulli dubitauimus.

1 Als Dieſelben uns die in Unterſuchungs-Sachen, wider den Prediger G. A. H. und R. W. ergangenen Acten u. ſ. w.

2 Iſt dem Amte des Conſiſtorii die Anzeige geſchehen, als ob gedachter Prediger G. A. und die R. W. einige Wochen vor Michaelis 1768. ſich des Abends in der Behauſung deſſen Mutter zuſammen gefunden, ärgerlich mit einander gebaaret, und ſogar fleiſchliche Unzucht getrieben haben ſollten. Hat hierauf die Denunciatin in ihrem ſummariſchen Verhöre die gerügte That umſtändlich dahin eingeſtanden, daß Denunciat ſie zu ſich in ſeiner Mutter Behauſung eingeladen, und als ſie Abends um 7. Uhr daſelbſt angekommen, in die untere Stube geführet, mit Wein und Zuckertorten bewirthet, und endlich, nachdem ſie etwas Wein getrunken, ſich mit ihr fleiſchlich vermiſchet habe: wobei es jedoch nicht ſo weit gekommen, daß ſie davon ſchwanger worden wäre, immaſſen die fleiſchliche Vermiſchung auf dem Stuhle geſchehen ſey; Dahingegen der Beſchuldigte im ſummariſchen Verhöre, ob er gleich den von der Denunciatin auf ſeine Einladung bei ihm abgeſtatteten Beſuch, und, daß er ſie mit Wein und Zuckertorten bewirthet, einräumet, dennoch gänzlich in Abrede ſtellet, daß er mit ihr ſich fleiſchlich vermiſchet oder ſonſt etwas unzüchtiges auf dem Stuhle vorgenommen habe.

Als nun hierauf verſchiedene Zeugen ſowol ſummariſch als eidlich vernommen worden, hat Derſelbe ſeine Vertheidigungsſchrift übergeben, worin er ſeine vorige Auſſage dahin ändert, daß Denunciatin ſein, ihr zum Trinken gereichtes Weinglas anzunehmen ſich geweigert, reizende Minen und Geberden gemacht, ihm ſanft auf den Backen geſchlagen, und ſich liebkoſender Redensarten bedienet habe; wodurch er denn verleitet worden wäre, ſie zu küſſen, jedoch weder ſich mit ihr fleiſchlich vermiſchet, noch ihr Unzucht zugemuthet habe. Wannenhero folgende Fragen entſtehen.

## Erſte Frage:

3 Was wider den inculpirten Paſtor weiter vorzunehmen ſey?

### Rationes dubitandi.

4 Ob nun wohl ſcheinen möchte, daß, wegen Ermangelung hinlänglichen Verdachtes, wider Inculpaten nichts weiter vorzunehmen, mithin derſelbe, ohne vorgängigen Reinigungseid, von angeſtellter Unterſuchung zu entbinden ſey; geſtal-
5 ten erſtlich in der über die angebrachte Rüge verfertigten Regiſtratur weder der Name des Rügers gemeldet, noch der Glaubwürdigkeit deſſelben, und der bei der Rüge angegebenen Umſtände gedacht, ſondern nur überhaupt regiſtrirt worden iſt, daß die Anzeige geſchehen ſey, als ob ſich der G. A. mit der R. W. fleiſchlich vermiſchet habe: aus dergleichen unbeſtimmten Regiſtraturen aber, wenigſtens von einem auswärtigen Spruch-Collegium, keine hinreichende Anzeige wider die gerügte Perſon hergeleitet werden mag

Art. 7. der P. H. G. O.

WERNHER *Part.* 3. *obſ.* 2, *et* 214. *et Part.* 4. *obs* 144.

LUDOVICI in der Einleit. zum Peinl. Proceß *c.* 1. §. 6. 7.

BOEHMER *ad Carpzouium quaeſt.* 108. *obs.* 7.

Hiernächſt, zweitens, in Gemäßheit der Ge- 6
ſetze, demjenigen, der ein von ihm ſelbſt begangenes Verbrechen bekennet, in ſoferne ſein Bekenntniß zugleich einen Dritten, als Mitſchuldigen, angiebet, ſo wenig geglaubet wird, daß dadurch in Anſehung des Dritten ſogar keine General-Unterſuchung veranlaſſet, vielweniger der Reinigungseid begründet werden kann.

*L.* 11. *C. de teſtibus*

*c.* 1. *in fine X. de confeſſ.*

*c.* 10. *et* 20. *X. de teſtib. etc.*

CARPZOV. *in Pract. rer. crim. quaeſt.* 108. *nr.* 59.

BOEHMER *ad eundem. obs.* 7.

welche Grundſätze alſo auch alsdenn eintreten, 7
wenn eine ſchlechte Weibesperſon vorgiebet, mit einem unbeſcholtenen Manne Unzucht getrieben zu haben

BOEHMER *l. c.*

LEYSER *ſpec.* 14. *m.* 4.

Derohalben die Auſſage der Mitbeſchuldigten, 8
daß G. A. ſich mit ihr fleiſchlich vermiſchet habe, gegen denſelben um ſo weniger einigen Verdacht zu würken ſcheinet, als er, laut der in Menge beigebrachten glaubwürdigen Zeugniſſe, bisher in der Achtung eines tugendhaften Mannes und erbaulichen Geiſtlichen geſtanden hat, hingegen die 9
R. W. von geringem Stande iſt, und wie Denunciat behauptet, der Unkeuſchheit ergeben ſeyn ſoll. Wie denn auch deſſen Vorgeben, als ob 10
ſie bei ihrer unkeuſchen Aufführung gegen ihn, und darauf gefolgten gerichtlichen Auſſage, bloß die argliſtige Abſicht geheget habe, ihn zu einer Heirath mit ihr zu bewegen, dadurch eine Wahrſcheinlichkeit erhält, daß ſie nicht nur, wie Denunciat in ſeiner Schutzſchrift anführet, ihn, noch währender Unterſuchung, zu ihrer Ehelichung hat verleiten wollen, ſondern auch aller Genugthuungsklage gegen ihn, ſich hernach gerichtlich begeben hat:

Ingleichen drittens die Auſſage des erſten und 11
zweiten Zeugen aus der Urſache in ganz keine Betrachtung kommen möchte, weil jener noch nicht 17. Jahr alt, auch nicht beeidigt iſt, und dieſer erſt im 18ten Jahre ſtehet; beide aber, nach Denunciatens Vorgeben, ungezogene leichtſinni-

ge

ge Knaben ſind, die in ihren Auſſagen nicht über-
ein kommen, und wider alle Wahrſcheinlichkeit
durch eine Ritze im Fenſterladen, und durch dun-
kele unreine Fenſterſcheiben, in einem Zimmer,
worin nur ein Licht war, ſolche unzüchtige Hand-
lungen die Denunciat mit der R. W. begangen
haben ſoll, zu deren genauen Beobachtung eine
nähere Gegenwart und mehrere Helle nöthig war,
12 geſehen haben wollen; da doch der dritte Zeuge,
ein Mann von 40. Jahren, der, wegen ſeiner
Länge, bequemer und beſſer durch die Ritze ſehen
konnte, nichts als den dunkeln Schein von einem
Lichte bemerket zu haben verſichert. Wannenhe-
ro dafür gehalten werden möchte, als ob die bei-
den Knaben wider beſſeres Wiſſen Zeugniß gege-
ben hätten, oder durch ihr Geſichte betrogen wor-
den wären:

13 Weniger nicht, viertens, Denunciat von ſei-
ner Bekanntſchaft mit der R. W. von ihrem ge-
machten Beſuche, und von der Art, womit er
ſie bewirthet ganz unverfängliche Urſachen an-
zuführen weiß; Solchergeſtalt alſo es das Anſe-
hen gewinnet, als ob gegen Ihn aller Verdacht
der angeſchuldigten fleiſchlichen Vermiſchung
gänzlich hinwegfalle.

14 Dahingegen, in der Vorausſetzung des Ge-
gentheils, die Acten zu dem Erkenntniſſe auf
den Reinigungseid noch nicht genugſam angeord-
15 net zu ſeyn ſcheinen; geſtalten die Beſchuldigten
noch zur Zeit weder über Artickel verhört, noch
einander unter die Augen geſtellet worden ſind;
welcher letzte Verſuch, die Wahrheit heraus zu
bringen, in dieſem heimlichen Verbrechen um
ſo nöthiger ſeyn will, als eines Theils Denun-
ciat bereits in ſeiner Vertheidigungsſchrift eine
mit der Denunciatin vorgenommene, gegen die
Ehrbarkeit laufende Handlung bekannt, andern
Theils Denunciatin die gerügte That mit vielen
beſondern, der Zeugenausſage gemäßen, Umſtän-
den erzählet hat: und daher zu hoffen ſeyn möch-
te, daß durch die Confrontation die eidliche Rei-
nigung vermieden werden könne.

16 Derowegen, auf der einen Seite, genugſame
Bewegurſachen zur Losſprechung des Denuncia-
ten vorhanden zu ſeyn ſcheinen: hingegen, auf der
andern Seite, es das Anſehen hat, als ob die
Unterſuchung noch weiter fortzuſetzen, und for-
derſamſt mit dem Verhör über Inquiſitional-
Artickel, und nach Befinden der Umſtände, mit
der Confrontation zu verfahren ſey.

## Rationes Decidendi.

17 D. a. u. d. nur alsdenn eine umſtändliche und
genaue Regiſtratur von der geſchehenen Rüge
nöthig iſt, wenn daraus die Rechtmäßigkeit der
darauf gebaueten Unterſuchung beurtheilet wer-
den ſoll, folglich es derſelben nicht bedarf, da-
ferne ſich ſogleich beim Anfange der Unterſuchung
andere Anzeigen herfürthun, die zur Fortſetzung
derſelben genug ſind: indem ſolchergeſtalt ohne-
hin gewiß iſt, daß der Richter hinreichende Ver-
anlaſſung zur Unterſuchung gehabt habe

CARPZOV. *Part. I. Conſt.* 16. *def.* 66. *nr.* 2.

LEYSER *ſpec.* 560. *m.* 26.

BOEHMER *l. c. obſ.* 7. *circa finem.*

*Conr. Frid. a* PUFENDORF *ad Eſaiae Pufendorfii proceſſ. crimin. Luneb. c. VII. §. IV. not. c.*

und im gegenwärtigen Fall aus den unmittelbar 18
auf die geſchehene Rüge erfolgten vorläufigen
Ausſagen der Denunciatin ſich ſogleich ein ge-
gründeter Argwohn gegen den G. A. veroffen-
baret hat: nicht zu gedenken, daß die Regiſtra- 19
tur über die Rüge umſtändlich genug verfertiget,
und darin nur der Name des Anzeigers nicht ange-
merkt worden, worzu aber, bekanntermaßen,
der Richter, nach Befinden der Umſtände, be-
fugt iſt.

LUDOVICI *l. c. §.* 8.

Ferner die Rechtsregel: quod propriam turpitu- 20
dinem alleganti in tertii praeiudicium non cre-
datur, nach klarer Verordnung der in den Zwei-
felsgründen angeführten Geſetze, einen Abfall
leidet, wenn die Nennung eines Mitſchuldigen
durch glaubwürdige Umſtände unterſtützet wird;
indem ſie alsdenn zuweilen ſogar eine Anzeige zur
ſcharfen Frage abgeben kann,

Art. 31. der Peinl. H. G. O.

CARPZOV. *in Pract. rer. crim. quaeſt.* 121. *nr.* 37.

BOEHMER *ad eundem obſ.* 6.

BEYER und KRESS *ad art.* 31. *cit.*

HEIL *de iudice et de defenſ. in proc. inquiſ. c. V. §.* 18. 20.

die Denunciatin aber, nachdem ihr die Rüge vor- 21
gehalten worden, ſogleich die angeſchuldigte Be-
günſtigung mit vielen beſondern, in einer ge-
nauen Verbindung ſtehenden, und zum Theil
vom Denunciaten ſelbſt eingeräumten, zum Theil
von den Zeugen bekräftigten Umſtänden, bekannt
hat. Durch welches Eingeſtändniß Denunciat
der Ausſage der Denunciatin einen großen Grad 22
der Glaubwürdigkeit verſchaffet, und dadurch den
Argwohn auf ſich geladen hat, daß er mit derſel-
ben Unzucht getrieben, und ſich fleiſchlich vermi-
ſchet habe: ſintemalen er zu leugnen nicht ver- 23
mag, daß er ihren Eltern, nachdem ſolche der
Tochter die Abſtattung eines Beſuches bei ihm
erlaubet, die Hände geküſſet; welches Bezeigen
eines Geiſtlichen gegen ganz gemeine Leute ſchwer-
lich für eine bloſſe Höflichkeit angeſehen werden
kan: ferner, daß er die Denunciatin bei ihrer 24
Ankunft unter der Hausthüre empfangen, und
in eine Stube, deren Fenſterläden zugezogen
waren, geführet, mit Wein und Zuckertorten

bewirthet, mit ihr aus einem Glaſe getrunken, ſie geküſſet, und erſt um 9. Uhr des Nachts von ſich gelaſſen habe. Wogegen dasjenige ſo
25 derſelbe zu ſeiner Entſchuldigung anführet, wenig oder nichts verfänget, indem eines Theils, ſein Vorgeben, als ob er mit Ihr wegen einer zu miethenden Magd habe Abrede nehmen wollen, höchſt unwahrſcheinlich iſt, angeſehen er dieſes eben ſo gut bei ſeiner Gegenwart in der
26 Eltern Hauſe hätte verrichten können; andern Theils der Umſtand, daß Denunciatin eine unzüchtige Perſon ſey, und nur die Abſicht gehabt habe, ihn zu ihrer Ehelichung zu verleiten, mit nichts erwieſen iſt, allenfalls aber ihm nicht zur Entſchuldigung, vielmehr zu deſto gröſſerer Verſchuldung gereichet; da er ſich entblödet, mit einer ſolchen verdächtigen Perſon ſich in eine ver-
27 trauliche Unterhaltung einzulaſſen. So viel, hiernächſt die Ausſage der Zeugen betrift, alles dasjenige, was ſonſten gegen ihre Glaubwürdigkeit eingewendet werden könnte, deswegen in keine Betrachtung kommet, weil Denunciat den von ihnen ausgeſagten ſo verdächtigen Umſtand, daß er die Denunciatin geküſſet habe, ſelbſt hat einräumen müſſen; woraus denn die Vermuthung entſtehet, daß dieſe Zeugen, auch im übrigen die
28 Wahrheit werden geredet haben. Wogegen nichts thut, daß die Ausſagen des erſten und zweeten Zeugen nicht gleichlautend iſt, und der dritte
29 Zeuge nichts verfängliches bemerket hat; angeſehen jene zu verſchiedner Zeit durch die Ritze geſehen, folglich auch verſchiedene unzüchtige Hand-
30 lungen haben wahrnehmen können; hingegen der dritte Zeuge zu der Zeit durch die Ritze geſchauet hat, da Denunciaten an einem ſolchen Orte ſich befunden haben, wo ſie von ihm nicht geſehen
31 werden konnten. Wannenhero und da die ſonſten aus dem unbeſcholtenen Lebenswandel entſpringende Vermuthung der Unſchuld hier dem gegen Denunciaten vorhandenen ſtarken Verdacht einer mit N. W. getriebenen Hurerei, welche derſelbe in ſeiner Vertheidigungsſchrift von ſich abzulehnen nicht vermögend geweſen, billig weichen muß, noch zur Zeit kein entbindendes Urthel ſtatt findet.

32 So viel nun aber in dieſer Sache das weitere Verfahren anbelanget; Bekanntermaßen die ſchlechte Hurerei unter die leichten Verbrechen gehöret, bei welchen kein ordentlicher Inquiſitionsproceß angeſtellet, ſondern nur ſummariſch verfahren, folglich das Articulirte Verhör, die Confrontation, beſonders, wenn, wie hier, die beſchuldigten Perſonen von ungleichem Stande ſind, und das übrige was der Special-Unterſuchung eigen iſt, ordentlicher Weiſe unterlaſſen wird: und die gegenwärtige Sache, nach den Regeln des Rüge-Proceſſes vollkommen zu einem Er-
33 kentniſſe eingeleitet iſt: immaſſen Denunciat, nachdem er über den Inhalt der Rüge, und Ausſage der N. W., genau, und Punktweiſe, vernommen, weniger nicht die Zeugen erſtlich ſummariſch, und hernach eidlich abgehöret worden, mit ſeiner Vertheidigungsſchrift eingekommen iſt.

Als ſind wir der rechtlichen Meinung: 34

Daß beſchuldigter Paſtor G. A., wegen des gegen ihn vorhandenen Verdachtes der gerügten mit N. W. getriebenen Hurerei, ſich eidlich zu reinigen verbunden ſey.

## Zwote Frage:

Was im Fall, wenn Denunciat losgeſprochen werden ſollte, zu Hebung des aus dieſer Sache entſtandenen Aergerniſſes von Obrigkeits we- 35
gen zu verfügen ſey?

## Rationes dubitandi.

Obwohl 1) dafür gehalten werden möchte, daß 36
bei Beantwortung dieſer Frage der Unterſchied unter den beiden Fällen: ob Denunciat ohne, oder nach abgelegtem Reinigungseid, von angeſchuldigter Hurerei entbunden werde? zum Grunde zu legen ſey; angeſehen im letztern Falle die Gemeinde unſtreitig die Verdächtigkeit ihres Seelſorgers bemerken, und daher wohl gar auf den Argwohn gerathen würde, daß derſelbe einen Meineid geſchworen habe; welche nachtheilige Meinung aber alles Vertrauen zu ihm aufheben, und ein beſtändiges Aergerniß unterhalten, hingegen, falls derſelbe ſchlechterdings los- 37
geſprochen werden ſollte, alles dieſes nicht zu beſorgen ſeyn würde, ſolchergeſtalt alſo die Mittel, das entſtandene Aergerniß zu heben, nach Verſchiedenheit dieſer beiden Fälle auch verſchieden ſeyn müßten;

Sodann 2) daferne auch Denunciat von der 38
wegen angeſchuldigter Hurerei erhobenen Unterſuchung entbunden wird, dennoch der von Ihm nicht nur verſtattete, ſondern ſogar veranſtaltete unanſtändige Beſuch der N. W., inſonderheit aber die eingeſtandene ſehr anſtößige Aufführung, da er nemlich dieſe Weibsperſon, deren Liederlichkeit er ſelbſt in ſeiner Vertheidigungsſchrift geſchildert, dergeſtalt ohne Scheu geküſſet hat, daß es von den vor den Fenſterladen befindlichen Leuten hat gehöret werden können, unſtreitig ſolche ärgerliche Handlungen ſind, welche mit der Führung des Predigeramtes ſtreiten,

Erſter Brief Pauli an den Timoth. *c. 3. v. 2. 10.*
deſſen Brief an Titum *c. 1. v. 6. 7. 8.*
und an die Römer *c. 2. v. 17. 24.*

alle dergleichen Laſter der Geiſtlichen aber, die ſie 39
zur erſprießlichen Verwaltung ihres Amtes untüchtig machen, die Abſetzung nach ſich ziehen.

Boehmer *in Iure eccleſ. proteſt. L. V. t. 37. §. 102. 104.*

Derowegen, daferne Denunciat durch ſeine anſtößige Aufführung die Entſetzung ſeines Amtes verdienet hat, dieſe Strafe zugleich das zuverläſſigſte Mittel, das geſtiftete Aergerniß zu heben, ſeyn dürfte:

Wibri-

40 Widrigenfalls aber nach der Lehre einiger Rechtsgelehrten

CARPZOV *in Iuriſpr. conſiſt. L. III. def.* 118. 124.

BRUNNEMANN *in iure eccleſ. L. II. c.* 19. §. 3.

ſcheinen möchte, als ob durch die Verſetzung des Denunciaten auf eine geringere Pfarre, ſowohl deſſen Begünſtigung ſchicklich geahndet, als dem ferneren Aergerniſſe gehörig vorgebeuget werden könne.

## Rationes Decidendi.

41 Dieweil aber dennoch 1) falls Denunciat den Reinigungseid zuerkanntermaßen leiſtet, er alle der gerügten Hurerei halber gegen ihn eingetretene Anzeigen von ſich gänzlich abwendet, mithin durch das darauf gegründete Entbindungs-Urthel deshalben für ſo unſchuldig erkannt wird, als wenn ſolche ohne vorgängige eidliche Reinigung erfolget wäre; ſolchemnach in beiden Fällen derſelbe von dem Verdachte getriebener Hurerei mit gleicher Wirkung frei geſprochen wird, und alſo, da alsdenn in Abſicht der Unzucht überall kein gegebenes Aergerniß vorhanden, nur dafür zu ſorgen iſt, daß das durch die von ihm eingeſtandene Begünſtigung veranlaſſete Aergerniß, ſo viel möglich gehoben werde: worzu
42 aber 2), vorkommenden Umſtänden nach, weder die Abſetzung noch Verſetzung für ein zuläßiges Mittel zu achten iſt; ſintemalen die Abſetzung eines Prieſters allemal entweder die Begehung eines ſolchen Verbrechens, worauf die Geſetze ausdrücklich dieſe Strafe geleget haben,

BOEHMER *in iure eccleſ. proteſt. l. c.* §. 103.

oder wenigſtens ſolche mit der Verwaltung des geiſtlichen Amtes ſtreitende Untugenden, denen ſich der Geiſtliche dergeſtalt ergeben hat, daß ſchwerlich eine Beſſerung zu hoffen iſt:

Erſter Brief Pauli an Timoth. *c.* 3. *v.* 2-10. und

an Titum *c.* 1. *v.* 6. *ſqq.*

BOEHMER *l. c.* §. 104.

43 keinesweges aber die einmalige Begehung eines ſolchen Fehltrittes oder Laſters, wozu der Menſch einen natürlichen Hang hat, und welcher einen Geiſtlichen nicht ſchlechterdings zur Fortſetzung ſeines Amtes untüchtig machet, ſondern deſſen ungeachtet derſelbe durch bezeugte Reue und Beſſerung das verlohrne Vertrauen ſeiner Gemeinde wieder herſtellen kan, vorausſetzet: indem bei dergleichen Vergehungen der Geiſtlichen keine eigentliche Strafen, ſondern nur Verweiſe und Cenſuren ſtatt finden:

*c.* 20. *X. de Verb. ſignif.*

*c.* 26. *X. de appellat.*

G. L. BOEHMER *in princip. iur. canon.* §. 908. 930.

unter welchen aber, bei ſolchen Begünſtigungen
der Geiſtlichen, die Aergerniß ſtiften, deswegen 44
von der Verſetzung kein Gebrauch zu machen ſtehet, weil dadurch das Aergerniß nicht gehoben, ſondern nur von einer Gemeinde in die andere gebracht wird.

STRYK *in notis ad* BRUNNEMANNI *ius eccleſiaſt. L. II. c.* 19. §. 3.

Ioh. Sam. STRYCK *in diſſ. de transloc.*

TITIUS im Geiſtlichen Recht *L.* 2. *c.* 4. §. 49. *et L.* 3. *c.* 5. §. 10.

BOEHMER *in iure eccleſ. prot. L.* I. *t.* 7. §. 21. *ſqq.*

Wann nun aber Denunciat, entweder ohne oder 45
nach geſchwornen Reinigungseid, in Anſehung des angeſchuldigten Beiſchlafes, für unſchuldig erkannt wird, alsdenn ſein Vergehen blos darin beſtehet, daß er von einer Weibesperſon, die, ſeiner eigenen Ausſage nach, zur Unzucht geneigt iſt, einen ſolchen Beſuch, der verdächtig ſcheinen konnte, angenommen, bei demſelben ſie aus unreiner Luſt geküſſet, und dadurch ein öffentli-
ches Aergerniß veranlaſſet hat, und denn dieſe 46
Begünſtigung zwar freilich eine Sünde von der Art iſt, die inſonderheit mit der pflichtmäßigen Verwaltung ſeines Amtes ſtreitet, jedoch, in Betrachtung der allen Menſchen natürlichen Verderbniß, und in Erwägung des vom Denunciaten ſonſten geführten unbeſcholtenen Wandels, und anſtändiger Verwaltung ſeines Amtes, ſich hoffen läſſet, daß derſelbe dergleichen Handlungen nicht weiter begehen werde;

Bei dieſen Umſtänden alſo es bei einer bloßen 47
Weiſung und einem ſchicklichen Mittel, das gegebene Aergerniß zu heben, nicht unbillig ſein Bewenden hat; welches letztere alſo einzurichten iſt daß dadurch die Gemeinde von der Unſchuld ihres Predigers in Abſicht der ihm angeſchuldigten fleiſchlichen Vermiſchung, und von der Reue deſſelben über ſein Vergehen und das dadurch gegebene Aergerniß, überzeuget, weniger nicht ihr ehemaliges Vertrauen gegen ihn, wieder hergeſtellet werde.

Als halten wir dafür:

daß Denunciat zu ſeiner Beſſerung auf 48
vier Wochen von ſeinem Amte und den damit verbundenen Einkünften ausgeſchloſſen, das desfalls gefällte Urthel der Gemeinde zur Nachricht mitgetheilet, und bevor er ſein Amt wieder antritt, in der Gemeinde von deſſen vorgeſetztem Geiſtlichen eine erbauliche Predigt gehalten, und in derſelben darauf gezielet werde, daß der böſe Feind inſonderheit den Geiſtlichen und Seelſorgern Fallſtricke lege, und ſie zu Fehltritten verleite: wobei ſotha-

ner Vorgeſetzte bewegliche Urſachen anzuzeigen, um deren willen ſich chriſtliche Zuhörer nicht ärgern ſollen, wenn etwa bei ihren Seelſorgern menſchliche Gebrechen mit unterlaufen: und ſolches hernach kurz, und ohne alle Unzüglichkeit auf gegenwärtige Sache anzuwenden, nnd dabei der Gemeinde zu melden hat:

49 daß, da ihr bisheriger Seelſorger zwar in der wider ihn, wegen getriebener Hurerei angeſtellten Unterſuchung, unſchuldig befunden, dabei aber dennoch derſelbe, wegen unanſtändiger Aufführung wozu er durch menſchliche Schwachheit, ſich habe übereilen laſſen, zu ſeiner Warnung auf vier Wochen von der Führung ſeines Amtes ausgeſchloſſen worden: und nunmehr nach verſprochener Beſſerung, wieder dazu gelaſſen werden ſolle, die Gemeinde vermahnet werde, daß, wann er ſie dadurch geärgert, ſie ihm ſolches von Herzen verzeihen, daſſelbe nicht aufrücken, noch ihn deſſen entgelten laſſen, ſondern fürohin für ihren Pfarrer und Seelſorger halten und ehren wolle.

## Dritte Frage:

50 Was auf den Fall, daß er weder könnte noch wollte den Reinigungseid ablegen, zu verfügen ſey?

### Rationes dubitandi.

51 Obwohl, auf der einen Seite, es das Anſehen gewinnet, als ob, da die Statuten der Stadt M.

*L. V. t.* 23. §. 3.

auf die ſchlechte Hurerei nach Befinden der Umſtände eine Gefängnißſtrafe oder Geldbuße geleget haben, und nach dem geiſtlichen Rechte eigentlich derjenige Geiſtliche ſeines Amtes entſetzet wird, welcher mit einer femina Deo conſecrata Hurerei treibet.

*can.* 6. *Cauſ.* 27. *quaeſt.* 1.

52 Anbei Denunciatin von dem Beiſchlafe nicht ſchwanger worden; Denunciat, daferne er den zuerkannten Reinigungseid zu ſchwören nicht vermag, mit der Entſetzung von ſeinem Amte zu verſchonen, und dagegen mit der in den Statuten geordneten Strafe, zugleich aber, zu ſeiner Beſſerung, mit einer Suſpenſion von ſeinem Amte zu belegen ſey; hingegen, auf der andern
53 Seite, dafür gehalten werden möchte, daß, weil die Hurerei an ſich einen Geiſtlichen zur Fortſetzung ſeines Amtes unfähig mache, und alſo deſſen Verluſt nicht ſowol für eine Strafe, als natürliche Folge ſeines Verbrechens anzuſehen ſey, Denunciat, noch auſſer der Abſetzung, nach Vorſchrift der M. Statuten beſtraft werden müſſe.

### Rationes decidendi.

D. a. u. d. die Entſetzung vom geiſtlichen Amte allerdings unter die eigentlichen Strafen gehöret, und die Hurerei eines Geiſtlichen auch mit einer weltlichen Weibsperſon, mit der Entſetzung beſtrafet wird, 54

*can.* 6. *Diſt.* 81.

und denn dieſe Beſtrafung nach den Grundſätzen der Kirchenrechte vollends keinen Zweifel hat. 55

Boehmer *in iure eccleſ. prot. L. V. t.* 37. §. 103-105.

indeſſen, die aus dem

Art. 163. der P. H. G. O.

entſtandene Meinung, daß die gröſſere Strafe die geringere aufhebe, dem unſtreitigen Gerichtsbrauche gemäß iſt, anbei das M. Stadtrecht wohl nur von ſolchen Perſonen zu verſtehen ſeyn möchte, auf deren Hurerei, wegen ihres Standes, keine beſondere Strafe geleget ſey. 56

So erachten wir den Rechten gemäß zu ſeyn: 57

Daß, wenn Denunciat, erkanntermaſſen, zu ſchwören nicht vermag, derſelbe alleinig mit der Entſetzung von ſeinem Amte zu beſtrafen ſey.

So viel endlich die

## Vierte Frage:

Wie es mit den auf dieſe Unterſuchung gewandten Unkoſten alsdenn zu halten ſey, wenn Denunciat losgezählet werden ſollte? 58

anbelanget: ſo iſt kein Zweifel, daß Derſelbe, weil er theils durch ſeine eigene Schuld zu dieſem Proceß Anlas gegeben, theils, daferne er auch, in Anſehung der Hurerei, losgeſprochen wird, dennoch wegen ſeiner ungebührlichen, unzüchtigen Aufführung in einer Verſchuldung verbleibet, die aufgewandten Unkoſten abzuſtatten verbunden ſey. A. W. R. W. 59

N. F.

XVIII. De-

# XVIII. DECISIO

## Namens des Königl. Großbrit. und Churfürſtl. Braunſchw. Lüneburgiſchen General-Kriges-Gerichts abgefaſſet, in Unterſuchungs-Sachen wider Johann Chriſtoph Felix. Im April 1764.

Puncto homicidii culpa lata commiſſi.

## THEMATA.

I. Medicus et Chirurgus generali atque adeo ad actus ſectionum quoque directo iuramento, nomine publico obſtricti, in quolibet ſectionis actu denuo non iurant.

II. Qui iniuriis intolerabilibus laceſſitus iuſti doloris terminos transgrediendo ad adverſarii internecionem procedit, homicidium culpoſum committit.

## SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. Homicidii reus ad decem annos operis publicis damnatur.

### Rationes dubitandi.

3. 4. In homicidii cauſa corpus delicti incertum eſt, ſi nec medicus nec chirurgus ad actum ſectionis iuramento auctorati fuerint; itidem ſi neque ſectorum relatio neque alia probatio doceat, laeſiones mortiferas in cadauere repertas, rei ictibus eſſe illatas.

5. Homicidium ſiue directo ſiue indirecto occidendi animo commiſſum, capitali poena expiandum eſt.

6. Animo occidendi vacuus non eſt, qui iniuſte alterum vulnerandi cauſa inſtrumentis mortiferis adoritur.

7. 8. Nec inculpatam tutelam praetexere poteſt, qui ſolis conuiciis prouocatus, vel ſolo pugno caeſus aduerſarium interimit.

9. 10. Qui propulſo iam periculo et finita pugna, in adgreſſorem involat, non defendit ſed ipſe adgreditur. Igitur ſi aduerſarium exanimauerit homicidii doloſi reus eſt.

### Rationes decidendi.

11. Iuriſiurandi ſpecialis neceſſitas in medicis et chirurgis, generali et ad ſectionum actus directo iuramento, publico nomine obſtrictis, imprimis munere publico fungentibus, ceſſat.

12-14. Lethalis vulneris auctor haud raro ex ipſo ictu, et ipſius vulneris qualitate cognoſcitur.

15. Animus occidendi indirectus praeſumi nequit in eo, qui

16. a) verſatus in facto licito, modum exceſſit,

17. 18. b) qui laedendi quidem animum habuit, mortiferum tamen ictus euentum facile animo praeſentire et prouidere non potuit.

19. 20. c) qui nunquam antea, nec iniuriis laceſſitus, infenſo in occiſum animo fuit.

21- 23. d) qui intolerabili iniuria prouocatus, irae feruorem non ſatis temperans ad funeſtum offendentis exitium proceſſit.

24. 25. Quae dogmata ad caſum praeſentem propitio iure adplicari poſſe demonſtratur.

26. 27. Praeparationes defenſionis contra inſultus metuendos adhibitae non ſunt molimina pugnae.

28. Homicidium lata culpa commiſſum poena extraordinaria puniendum;

29. quae, ſi cauſae mitigantes accedant ſaltim temporaria eſt.

1 Auf angebrachte Rüge, eingezogene Erkundi-
gung, abgefaßte Artikel, des Inquiſiten
Johann Chriſtoph Felix darauf gethane Ant⸗
wort, verſchiedener ſowohl ſummariſch als ver-
mitteiſt Eides abgehörter Zeugen Auſſage, ange-
ſtellte Confrontation, und was gedachter Felix
zu ſeiner Vertheidigung in Schriften übergeben,
erkennet das Königlich Großbritanniſche und
Churfürſtlich Braunſchweig-Lüneburgiſche Ge-
neral-Kriegsgericht, nach eingehohltem Rath
der Rechtsgelehrten, für Recht:

2 Daß gedachter Johann Chriſtoph Fe⸗
lix wegen des an Johann Ilien begange-
nen Todſchlages mit zehnjährigem Karren-
ſchieben zu beſtrafen, V. R. W.

## Rationes dubitandi.

3 Obwohl Inquiſitens Sachwalter die Gewiß-
heit des Todſchlages deswegen in Zweifel ziehen
4 will, weil der Arzt und Chirurgus vor der Se-
ction nicht beſonders dazu beeidiget worden, auch
ſo wenig aus den Beſichtigungsbericht, als ſon-
ſten aus den Acten klar ſey, daß die bei der Zer-
gliederung an dem Haupte gefundenen Wunden,
Spaltungen und Austretungen des Geblütes vo
dem vom Inquiſiten mit dem Rackebrete getha-
nen Schlage herrührten; ſolche aber auch durch
einen gewaltſamen Fall des Ilien, oder durch die
demſelben zuvor von dem Magerhans beigebrach-
ten Schläge verurſachet ſeyn könnten:

5 Hiernächſt die klaren Geſetze auf alle vorſetzli-
che Todſchläge, ohne Unterſchied, ob ſie in der
unmittelbaren, oder mittelbaren Abſicht zu
tödten, begangen ſind, die Todesſtrafe geſetzet
haben,

*L. 1. §. 3. D. ad Leg. Corn. de ſicar.*

L. 38. §. 5. *D. de poenis.*

*c. 2. de Homicid. in 6to.*

Art. 132. 137. 148. der P. H. G. O.

6 in dem gegenwärtigen Falle aber ſich, dem erſten
Anſehen nach, die Eigenſchaften eines homicidii
animo occidendi indirecto admiſſi bemerken laſ-
ſen: indem der in einer unerlaubten Handlung
begriffene Inquiſit, ſeinem eigenen Geſtändniſſe
nach, mit dem Vorſatze, den Ilien zu ſchlagen,
ſich zu dieſem Ende eines ſolchen Inſtrumentes,
womit jemand getödtet werden kann, wiſſentlich
bedienet hat, folglich durch den davon gemachten
tödlichen Gebrauch zugleich in die daraus er-
7 folgte Entleibung eingewilliget haben muß: Wo-
bei ihm die Jähelt des Zorns, worein er durch
die wiederhohlten Schmähungen und Angriffe des
Iliens gerathen war, zu keiner Entſchuldigung
zu gereichen ſcheinen möchte,

Art. 137. und 148. der P. H. G. O.

8 beſonders da ihn der Ilien nicht mit Waffen,
oder ſonſt einem gefährlichen Inſtrumente, an-
gefochten hatte, ſondern nur mit der Fauſt auf
ihn eingedrungen war; der Inquiſit hingegen be- 9
reits vor deſſen Angriff durch Ausziehung ſeines
Rockes und Herbeiſchaffung des Rackebretes An-
ſtalten zu der nachherigen Schlägerei gemacht
hate, und daher, daß er den erfolgten tödtlichen
Schlag ſogar ſchon zuvor feſt beſchloſſen gehabt
habe, es um ſo mehr das Anſehen gewinnet, da
derſelbe es nicht bei dem erſten Schlage auf I-
liens Rücken bewenden laſſen, vielmehr, unge-
achtet hierauf Leute ins Mittel getreten waren,
und ſie bereits von einander getrennet hatten,
Inquiſit dennoch nicht geruhet, ſondern dem I-
lien noch einen ſolchen Schlag beygebracht hat,
woran er auf der Selle geblieben iſt;

Wannenhero ſcheinen möchte, als ob der In- 10
quiſit einen vorſetzlichen Todſchlag begangen ha-
be, und derowegen zur Todesſtrafe hätte verur-
theilet werden ſollen;

## Rationes decidendi.

D. a. u. d. die zur Verrichtung der Section 11
gezogene Perſonen nicht nur von einem medicini-
ſchen Collegio geprüfet, und zu dergleichen Hand-
lungen beeidiget ſind, ſondern auch noch auſſer-
dem in öffentlicher Bedienung ſtehen, mithin
zur Glaubwürdigkeit des von ihnen ausgeſtelleten
Wundberichts es keiner beſondern Vereidung be-
dürfte,

Criminal-Inſtruction *c. IV §. XVIII.*

anbei aus den Acten nicht zu erſehen iſt, daß dem 12
Ilien, auſſer dem vom Inquiſiten empfangenen
tödtlichen Schlage eine ſolche Gewalt widerfah-
ren ſey, welcher die bei der Section an deſſen
Haupte gefundene Verletzung zugeſchrieben wer-
den könnte; vielmehr die Ausſage ſowohl der
Zeugen, als des Inquiſiten ſelbſten, beſagen,
daß der Magerhans den Ilien mit dem Stocke
nur auf den Rücken geſchlagen habe

*Reſponſ. ad art. inquiſ.* 19.

*Depoſitiones teſtium ad art. prob.* 28. 29.

Solchergeſtalt alſo um ſo weniger zu zweifeln iſt, 13
daß die bei der Section befundenen tödtlichen
Verletzungen durch den Schlag des Inquiſiten
verurſacht worden ſind; da eines Theils ſich ihre 14
Beſchaffenheit aus dem vom Inquiſiten getha-
nen Schlage von ſelbſten ergiebet, andern Theils
aber, wenn ſie ſchon vorher da geweſen wären,
ihre Tödlichkeit den Ilien auſſer Stande geſetzet
haben würde, nach geendigtem Kampfe mit dem
Magerhans, von neuem mit dem Inquiſiten
Händel anzufangen: So viel hingegen die Be- 15
ſchaffenheit der von dem Inquiſiten begangenen
Entleibung betrift, bei genauerer Erwägung aller
dabei eintretender Umſtände ſich ſolche Bedenk-
lichkeiten herfürthun, welche die völlige Anwen⸗

dung

dung aller Eigenſchaften eines mittelbar vorſetz-
lichen Todſchlages, auf den gegenwärtigen Fall
16 nicht verſtatten: ſintemalen erſtlich zu einem ſol-
chen Todſchlage erfodert wird, daß die Hand-
lung, worin ſich der Thäter befunden hat, in
keiner Betrachtung für erlaubt geachtet werden
könne,

BOEHMER *ad Carpzouium quaeſt.* 1. *obſ.* 2.

dahingegen der Inquiſit befugt war, ſich dem
Angriffe des Iliens zu widerſetzen, und nur in
der Art der Wehre es verſehen hatte; ein ſolcher
Umſtand aber verurſachet, daß, der Sachen Be-
ſchaffenheit nach, der daraus erfolgte Todſchlag
mehr einer groben Unvorſichtigkeit, als einem
17 Vorſatze zugeſchrieben werden muß: ſodann,
zweitens, nur alsdenn die Abſicht den andern
zu verletzen zugleich ein Vorſatz zu tödten iſt,
wenn der Thäter leicht hat vorherſehen können,
daß deſſen Vollſtreckung den Tod des andern nach
18 ſich ziehen könne; welcher Umſtand aber im ge-
genwärtigen Falle nicht auſſer allem Zweifel geſe-
tzet iſt, geſtalten das gebrauchte Rackebrett vermö-
ge ſeiner Länge, Schwere und Dicke, an ſich kein
ſolches Werkzeug iſt, daß eine jede durch Schla-
gen oder Stöſſen damit gemachte Verletzung
Tödtlichkeit verurſachen kann, ſondern zu einer ſol-
chen Wirkung ein beſonderer gefährlicher Ge-
brauch deſſelben erforderlich iſt; deſſen aber der
Inquiſit weder geſtändig noch überführet iſt, an-
geſehen derſelbe den erſten Schlag damit nur auf
den Rücken des Iliens gerichtet hatte, der dar-
auf erfolgte tödtliche Schlag aber unter ſolchen
Umſtänden erfolget iſt, die wahrſcheinlich ma-
chen, daß derſelbe den erfolgten Streich nicht
zuvor beſchloſſen gehabt, und folglich auch in
deſſen Folge nicht eingewilliget habe, indem die
Auſſagen der Zeugen *ad art. probat.* 41. 42. zu
erkennen geben, daß der Zulauf und das Zwi-
ſchentreten der Leute den Inquiſiten verhindert
habe, dem vollführten Streich eine gewiſſe Rich-
tung zu geben, und dieſer Umſtand die eigentli-
che Urſache geweſen, daß derſelbe das Rackebret
hoch gehalten habe, um keinen der Umſtehenden
damit zu treffen, ſolchemnach ſich nicht veroffen-
bahret, daß Inquiſit, da er den Streich vollfüh-
ret, einen ſo traurigen Ausgang davon gemuth-
maſſet, oder vorher eingeſehen habe, vielmehr
aus andern Umſtänden zu vermuthen iſt, daß
derſelbe den Schlag, wenn er von deſſen mögli-
chen Wirkung unterrichtet geweſen wäre, nicht
19 würde gewaget haben: Allermaſſen, drittens,
der Inquiſit nicht nur zuvor niemals mit dem
Entleibten in Feindſchaft geſtanden, ſondern
auch, wie die eidliche Auſſage der Zeugen durch-
gängig bekräftiget, ſogar durch die wiederhohl-
ten Schmähungen ſich nicht zum Haſſe gegen den
Ilien hat reitzen laſſen, ſondern vielmehr bei al-
len Beleidigungen die unleugbarſten Merkmale
ſeines friedfertigen, freundſchaftlichen, und von
allem Haſſe weit entfernten Gemüthes demſelben
gegeben hat; und die Wahrheit des Satzes: daß 20
bei einem Todſchläger, der gegen den Getödteten
niemals Haß und Feindſchaft geheget hat, kein
Vorſatz zu tödten zu vermuthen ſey, nicht nur
mit den Grundſätzen der Moral und der peinli-
chen Rechts-Analogie überein kommt, ſondern
auch von den Rechtsgelehrten beſtändig unbeſtrit-
ten gelaſſen worden iſt

DONAUER *Conſ.* 7. *nr.* 45.

HARPPRECHT *Vol. I. conſ.* 107. *nr.* 28.

BOEHMER *l. c.*

Ferner, viertens, die Urſache der auf die vor- 21
ſetzlichen Todſchläge gelegten Lebensſtrafe auf den
Fall ſich nicht erſtrecket, wenn einer den andern,
von dem er zuvor nicht beleidiget worden iſt, mit-
hin ohne alle Urſache, durch unabläſſiges Schim-
pfen und Schmähen dergeſtalt zum Zorne anrei-
tzet, daß die menſchliche Schwachheit demſelben
nicht ferner widerſtehen kann, und daher der Ge-
ſchmähete einen ſolchen Schritt thut, der dem
andern das Leben koſtet: derowegen in ſolchen 22
Fällen mit dem Thäter Barmherzigkeit zu haben,
und die erfolgte Entleibung als ein aus Unbe-
dachtſamkeit begangener Todſchlag zu beſtrafen
iſt.

Siehe den 137ſten Artikel der P. H. G. O. in Vergleichung mit dem 142ſten, 146ſten Artikel.

KRESS *ad art.* 137. §. 2 *not.* 4.

Pertinent huc circumſtantiae ob quas leges noſtrae imbecillitati humanae contra rigorem poenae capitalis in genere ſuccurrunt, in ſpecie vero, quae grauitate intolerabilis iniuriae aliquem prouocarunt ad ictum periculoſum. Vt ecce, ſi nimis laceſſitus, irae furorem non ſatis temperauit, ſed ad funeſtum exitum alterius proceſſit, licet vel maxime iuſti doloris terminos non ſeruauit, quippe qui ſolius culpae reus fieri poteſt.

BOEHMER *ad Carpzou. quaeſt.* 1. *obſ* 2.

Welche mit der Abſicht der Geſetze ſo genau über- 23
einſtimmende Lehre noch über dieſes auch durch
den ungezweifelten Gerichtsbrauch beſtärket wird

KRESS *l. c. not.* 4.

CARPZOV. *Pract. rer. crim. quaeſt.* 6.

und in dem gegenwärtigen Falle ihre vollkomme-
ne Anwendung findet; anerwogen nach dem 24
Zeugniſſe der Acten Inquiſit den Ilien nicht
nur zuvor auf keinerlei Art beleidiget, ſondern
vielmehr deſſen unabläſſige Schmähungen mit
einer auſſerordentlichen Gedult ertragen, und ihn
ſogar durch gütliches Zureden, und Verſicherun-
gen, daß er gegen ihn nichts einzuwenden habe,
zu beruhigen geſucht hat; bis ihm endlich, nach- 25
dem Ilien ſeine Beleidigungen aufs höchſte ge-
trieben hatte, die Gedult vergangen, und er
durch das Uebergewichte ſeines bisher bezwunge-
nen Affectes, verleitet war, anſtatt des Entwel-

R chens

chens die Gegenwehr zu wählen, und zugleich
darin in ſo ferne die Maaße zu überſchreiten,
daß er ſich gegen den Ilien, der ihn ohne alle
Waffen, und blos mit den Fäuſten angegriffen,
eines Inſtrumentes, womit jemand getödtet wer-
den kann, bedienet, und ſolches noch gebrauchet
hat, nachdem er von dem Beleidiger, dem An-
26 ſehen nach, nichts weiter zu beſorgen hatte: Und
ob wohl dem Inquiſiten die vorläufige Anſchaf-
fung des Rakebrettes, und Ausziehung ſeines
Rockes, in ſo ferne entgegen zu ſtehen ſcheinet,
daß er nicht aus Jäheit, ſondern aus einem ſchon
vorher genommenen Vorſatze gehandelt habe, als
in welchem Falle die Vermuthung der tödtlichen
Abſicht offenbar wider ihn ſtreiten würde,

Boehmer *l. c. obſ.* 2.

27 dennoch demſelben dagegen billig zu ſtatten kom-
met, daß er nicht nur von dem zankſüchtigen Ge-
müthe und der bekannten auch in den Acten be-
zeugten Boßheit des Iliens, weniger nicht aus
deſſen wiederhohlten Drohungen, daß er ſich heu-
te noch ſchlagen wolle, daß die Hunde das Blut
lecken ſollten, ſich alles Böſen zu verſehen hatte,
und derowegen ihm nicht zu verdenken war, daß
er ſich auf allen Fall mit einer Wehre verſahe,
ſondern auch, daß er, auf Erinnerung des
Eggerts, das Rackebrett ſogleich bei Seite
geſetzet, und nicht eher, als bis der Ilien auf
ihn loßgegangen, wieder zur Hand genommen

*Depoſ. teſtis* 7. *ad art.* 33. 34.

anbei gleich anfänglich zu erkennen gegeben hat,
daß er den Rock zu dem Ende ausziehe, damit,
wann es etwa zu einem Handgemenge kommen
ſollte, er ſolchen nicht verderben möge:

*Depoſ. teſt.* 5. *ad art.* 34.

als wodurch der Inquiſit den Verdacht eines
vorgeſetzten Unglückes zur Genüge von ſich abge-
lehnet hat: Wegen aller dieſer für denſelben ein- 28
tretenden vortheilhaften Umſtände alſo die zu
einem vorſetzlichen Todſchlage erforderlichen Ei-
genſchaften allhier nicht anzutreffen ſind, und
daher des Inquiſiten Thathandlung höchſtens ei-
ner groben Unvorſichtigkeit beizumeſſen iſt, wel-
che im Fall eines Todſchlages eine willkührliche
auſſerordentliche Strafe nach ſich ziehet

Kriegsrecht *Cap. XIII. art.* 68.

die aber wegen der bereits angeführten mildern- 29
den Umſtände nicht wohl auf Lebenslang hat zu-
erkannt werden können;

Als ſind wir, wie geſchehen, zu erkennen be-
wogen worden.

N. F.

# XIX. DECISIO

## Namens des Fürſtl. Heſſiſchen Amtes zu Bovenden abgefaßt in Inquiſitions-Sachen wider Chriſtian Göddicken von Elbingerode. Im Jul. 1764.

In cauſa bigamiae.

## THEMA

Qui, uxore ſuperſtite, aliam ſibi ut coniugem iungit, benedictione ſacerdotali non rite peracta, conatum bigamiae et adulterium committit.

# SUMMARIA.

## Sententia.

1. 2. Adulterii et bigamiae accuſato carceris duorum menſium poena decernitur.

## Rationes dubitandi.

3. 4. Coniux aliam perſonam ea coniunctione quae formam veri matrimonii habet, ſibi aſſocians, bigamiae crimen committit.

5. Coniugis innocentis interceſſio ex quorundam ICtorum opinione poenam bigamiae minuere non poteſt.

6. In caſu propoſito reatum augebat periurium iuramento coelibatus ante copulam ſacerdotalem praeſtito commiſſum.

7. Duriorem ergo poenam hic ſtatuendam eſſe credi poterat.

## Rationes decidendi.

8. Ad criminis bigamiae perfectionem ſpecies veri matrimonii requiritur.

9. 10. Copula ſacerdotalis clandeſtine et a parocho incompetente adhibita neque in evangelicorum neque in catholicorum foris matrimonii veri et rati formam conſtituit.

11. 12. Auſus vero erat accuſatus bigamiam clandeſtine coram parocho incompetente, eodemque ob hunc ipſum officii ſui exceſſum deinde punito. Hinc adulterii ſaltem et conatus bigamiae damnandus erat.

13. Atque in poena determinanda interceſſionis coniugis innocentis ratio habenda erat.

14 - 16. Periurii poena non irrogatur ſi quando is, cui iuratur, iuramenti exigendi ius non habuit, et formula iuramenti idiomate peregrino conſcripta, nec iuriſiurandi materia cognita iuranti fuit.

17. Cauſa ipſius criminis poenam mitigans, multo magis poenam conatus leuiorem reddat neceſſe eſt.

1 In Inquiſitions-Sachen wider Chriſtian
Göddicken von Elbingerode, wird nach
eingehohltem Rath auswärtiger Rechtsgelehrten
für Recht erkannt.

2 Daß nurgedachter Chriſtian Göddicke
wegen ſeiner begangenen und eingeſtandenen
Frevelthaten mit zweimonathlichem Gefängniß
zu beſtrafen, ſowohl die auf dieſen
Proceß gewandte Unkoſten nach vorgehender
deren Liquidation und richterlicher Ermäßigung
abzuſtatten ſchuldig ſey. V. R. W.

## Rationes dubitandi.

3 Obwohl Inquiſit außer ſeiner rechtmäßigen
Ehegattin, betrüglicher weiſe, wiſſentlich,
und ohne einige darzu gegebene Urſache, ſich mit
Dorotheen Marien Fricken nicht nur verlobet,
ſondern auch hernach zu Schwaney im Paderborniſchen
copuliren laſſen, und mit derſelben
4 ſowohl vor als nach der Trauung ſich fleiſchlich
vermiſchet hat; daher, weil er gedachte Fricken
in Geſtalt der heiligen Ehe angenommen, ſich
dadurch nach dem Inhalte der peinlichen Halsgerichts-Ordnung

Art. 121.

des Verbrechens der zweifachen Ehe ſchuldig
gemachet, folglich die darauf geſetzte Strafe um
ſo mehr verdienet zu haben ſcheinet, als, eines
5 Theils, nach der Meinung

CARPZOVII *Pract. rer. crim. Quaeſt.* 66. *Nro.* 43. und

CLASENII *ad art.* 121. *C. C. C.*

6 die Fürbitte des beleidigten Ehegatten zur Milderung
der Strafe nichts beitragen kan, andern
Theils dem Hauptverbrechen des Inquiſiten noch
der Meineid beitritt, welchen derſelbe durch den
vor der Trauung dahin geſchwohrnen Eid: daß er
7 ledigen Standes ſey, begangen hat. Wannenhero,
daß wider ihn mit der Strenge hätte verfahren
und eine weit härtere Strafe, als die im
Urthel enthaltene, zuerkannt werden ſollen, es
das Anſehen gewinnet.

## Rationes decidendi

D. a. u. d. zur Vollbringung der zwiefachen 8
Ehe alle weſentliche Stücke einer rechtmäßigen
Ehe erfordert werden:

Art. 121. der P. H. G. O.

gleichwohl die mit R. bemerkte Urkunde bezeuget, 9
daß Inquiſit von einem unbefugten Prediger
heimlich, auch ohne die geſetzliche Form, getrauet
worden ſey; eine ſolche Trauung aber, weder 10
nach den Grundſätzen der Päbſtlichen Geſetze
noch des Proteſtantiſchen Kirchenrechtes gültig
iſt, ſondern als nicht geſchehen angeſehen werden muß.

*Concil. Trident. Seſſion.* 24. *de reformat. matr. cap.* I.

CARPZOV. *Iuriſpr. eccl. L.* II. *def.* 143. *et* 148.

BOEHMER *ad* CARPZOVIUM *quaeſt.* 66. *obs.* 4.

Wie denn auch dieſe mit dem Inquiſiten 11
und der Fricken vorgenommene Trauung ſelbſt
von dem Paderborniſchen General-Vicariats-Gerichte
laut beſagter Beilage für null und nichtig
erkläret, und der Geiſtliche wegen ſeines begangenen
Frevels zu ernſtlicher Strafe gezogen
worden iſt; Solchemnach Inquiſit ſich nur einer 12
Unterſtehung der zwiefachen Ehe ſchuldig gemachet
hat, und daher ſein Vergehen in einer ſolchen
Gattung eines einfachen Ehebruches beſtehet,
welches nach der Reformations-Ordnung

*c. XII.* Vom dem Ehebrechen

mit einem vierteljährigen Gefängniſſe bei Waſſer
und Brod, und mit einer Geldſtrafe zu be-

13 legen iſt: welche Strafe jedoch, wegen der unter dem V. Zeichen beigebrachten Verzeihung, Fürbitte und Erklärung des rechtmäßigen Eheweibes, mit dem Inquiſiten die Ehe ferner fortzuſetzen, gemildert werden muß.

NOVELL. 134. *c.* 10.

CARPZOV. *Pract. rer. crim. q.* 55. *n.* 51.

WERNHER *P. IX. obſ.* 76.

BEYER *ad art.* 120. *poſ.* 22.

14 Welcher Milderung ſich aber Inquiſit durch die meineidige Beſchwörung ſeines ledigen Standes deswegen nicht unwürdig gemacht hat, weil der Geiſtliche kein Recht hatte, ihm den Eid ab-
15 zufordern, auch der Inhalt derſelben ihm in lateiniſcher Sprache vorgeleſen worden iſt, folglich Inquiſit von der zu beſchwörenden Sache
16 nicht unterrichtet war; derowegen dieſe Betheurung für einen wahren Eidſchwur nicht geachtet werden mag, oder doch wenigſtens unter die Eide nicht gehöret, deren Falſchheit im

Art. 107. der P. H. G. O.

mit einer peinlichen Strafe beleget wird. Bei
17 dieſen Umſtänden alſo dem Inquiſiten eigentlich nur propter adulterium, et conatum bigamiae, eine ſowohl wegen des bisher ausgeſtandenen Gefängniſſes, als auch wegen der von dem unſchuldigen Ehegatten geſchehenen Fürbitte gemilderte Strafe, (indem nach der mit ungezweifelten Gründen beſtärkten Lehre der neuern Rechtsgelehrten, eine ſolche Fürbitte ſogar die Strafe der würklich vollbrachten zwiefachen Ehe mildert)

BEYER und KRESS *ad art.* 121. *C. C. C.*

WERNHER *P. I. obſ.* 133. *et P. III. obſ* 91.

GRIBNER *de interceſſ. coniug. in del. carn. cap.* 2.

BOEHMER *ad Carpzov. q.* 66. *obſ.* 3.

zu erkennen iſt. Im übrigen aus den Acten nicht erhellet, daß Inquiſit ſich auſſer Stande befinde, die durch ihn verurſachte Proceßkoſten zu erſtatten.

Als ſind wir, wie geſchehen, zu erkennen bewogen worden.

N. F.

# XX. DECISIO

## Namens Königl. Churfürſtl. Regierung der verpfändeten Grafſchaft Bentheim. In Inquiſitions-Sachen wider E. C. H. S. im Febr. 1768.

Puncto:

*criminis reſidui*

## THEMA.

De poena criminis de reſiduis hodierna, et mitigantibus quibusdam.

## SVMMARIA.

| Sententia. | Rationes dubitandi. |
|---|---|
| 1. 2. Criminis reſidui reus ad quinquennium operis publicis damnatur. | Perfidus depoſitarius ſecundum C. C. C. vt fur puniendus eſt. |

4. 5. Quae

4. 5. Quae poena multo magis in eo obtinet, qui pecunias principis fidei ſuae commiſſas in ſuos vſus conuertit.

6. Imprimis ſi crimen falſi circa rationes accedat, quippe quod ſolum in corpore imo interdum vltimo ſupplicio puniendum eſt.

7. Hinc in caſu propoſito ob reſidui criminis et rationum falſificationis concurſum vel poenam furti, vel maiorem extraordinariam decernendam eſſe, videri poterat.

8-10. Excuſatio, pecuniam publicam ſurreptam, in muneris publici exercitium impenſam eſſe, nullius momenti eſt.

11. 12. Non videtur egeſtate coactus crimen reſidui commiſiſſe, qui ſurreptam pecuniam aliis credidit, vel ea ad vitae ſuſtentationem non adeo neceſſaria emit, vel de ſalario ſuo viuere potuit.

13. Animum reſtituendi habuiſſe non creditur, qui nec bona, nec ea adquirendi ſpem certam habet.

14. Etiam indirecto lucri faciendi animo crimen reſidui admittitur.

15. Ex quorundam ICtorum opinione ne animus quidem reſtituendi et poteſtas poenam huius criminis mitigat.

16. Vbi leges patriae nihil de criminis reſidui poena diſponunt, ibi illud non vt furtum, ſed ex analogia iuris romani de perfido tutore,

17. vel ex lege Iulia pecuniaria poena vindicandum videtur.

18. Imprimis ſi adminiſtrator iuramento non fuit obſtrictus et reſtitutioni enixe operam dedit.

## Rationes decidendi.

19. Crimen reſidui ex obſeruantia fori contra C. C. C. introducta hodie non vt furtum, ſed pro qualitate delicti, arbitrarie punitur.

20. Quam poenam ex eadem obſeruantia fori mitigant: abſentia periurii, reſtitutio pecuniae ſurreptae, imo et animus eam reſtituendi.

21-23. Nec non ſi is, qui aere alieno premebatur, adminiſtrator factus, interpellationibus creditorum inductus pecuniam publicam ſurripuerit.

24. 25. Qui animum reſtituendi certis indubitatiſque documentis probat, ab animo lucri faciendi liber eſt.

26. Inſeruit praeterea huic probationi publicum de alius muneris fida adminiſtratione teſtimonium.

27. Vbi leges prouinciales de criminis reſidui, poena ſilent; mitigantia quoque ex iuris communis analogia depromuntur.

28 Rationum corruptio abſcondendi criminis reſidui magis, quam noui damni cauſa adhibita, poenam non auget.

29 In caſu obuio, ob magnitudinem ſummae ſurreptae, reſtitutionisque impotentiam, et diuturnam perfidae adminiſtrationis continuationem. irrogatio paulo diuturnioris poenae arbitrariae placuit, reſtitutione ablati forte ſuperueniente, non niſi ex principis indulgentia deminuendae.

1 In Inquiſitions-Sachen, wider E. C. H. S.
wird von Königl. und Churfürſtl. Regierung der verpfändeten Grafſchaft Bentheim, nach vorgehabtem Rath der Rechtsgelehrten, hiermit für Recht erkannt:

2 Daß obgemeldeter Inquiſit S. wegen begangener Veruntreuung Herrſchaftlicher Gelder, mit einer fünfjährigen Zuchthausſtrafe zu belegen, auch die auf gegenwärtige Unterſuchung gewandte Koſten, ſo weit ſein Vermögen hinreichet, abzuſtatten verbunden ſey. V. R. W.

## Rationes dubitandi.

Obwohl, auf der einen Seite, die dem In-
3 quiſiten zuerkannte Strafe viel zu geringe ſcheinen möchte, da vermöge der peinlichen Halsgerichts-Ordnung

Art. 170.

derjenige, welcher mit eines andern Gütern, die ihm im guten Glauben zu behalten und zu verwahren gegeben ſind, williger und gefährlicher Weiſe dem Gläubiger zu Schaden handelt, einem Diebe gleich zu ſtrafen iſt; dieſe Verord-
4 nung aber unſtreitig auf diejenigen treuloſen Officianten ihre Anwendung haben muß, welche ſogar Herrſchaftliche Gelder, die ſie in Verwaltung haben, veruntreuen, und vorſetzlicher weiſe zu ihren eigenem Nutzen verwenden;

Struben Rechtliche Bedenken *P. II. p.* 345. /99.

Boehmer *ad* Carpzovium *quaeſt.* 85. *obſ.* 1.

Und dann der Inquiſit, ſeinem eigenen Geſtänd- 5
niſſe nach, als Rechnungsführer des Ahleringiſchen corporis bonorum, wenigſtens 3795 Holländiſche Gulden von denen ſeiner Verwaltung anvertraueten Herrſchaftlichen Geldern treuloſer weiſe nach und nach unterſchlagen, und in ſei-
nen Nutzen verwendet, auch noch überdem fal- 6
ſche Rechnungen übergeben

*Reſponſ. ad artic.* 18. 20. 21. 24. 25. 51. 52. 53. 54. 55.

auf welche Rechnungsfälſchereien alleine, ſchon eine Strafe am Leib oder Leben erfolgen kann

Art. 112. der P. H. G. O.

Derowegen, daß Inquiſit entweder als ein 7
ordentlicher Dieb hätte beſtrafet, oder doch, ſowohl wegen Beträchtlichkeit der unterſchlagenen Geldſumme, als wegen beſtändiger Fortſetzung ſeiner Malverſationen, und des damit verknüpften falſi, mit einer weit härtern auſſerordentlichen Strafe angeſehen werden ſollen, es um ſo
mehr das Anſehen gewinnet, als dasjenige, ſo 8
er zu ſeiner Entſchuldigung anführet, theils ungegründet, theils unerheblich ſey: Unerwogen,
erſtlich, ſein Vorgeben, als ob er die überge- 9
ſchoſſenen Gelder in Herrſchaftlichen Dienſten verbraucht habe

*ad art. inquiſ.* 25. 26.

nicht erwieſen' und übrigens unglaublich, allenfalls aber deswegen von keinem ſonderlichen Be-

lange iſt, weil ein Verwalter öffentlicher Caſſen auch dadurch eine unerlaubte Handlung begehet, wenn er die ihm anvertrauten Gelder zu einem andern öffentlichen Gebrauche, als worzu ſie beſtimmet ſind, anwendet; quod enim ad certam ſpeciem vſus ciuitatis relinquitur, in alios vſus citra principis auctoritatem conuertere non licet

*L. 1. et 4. D. de admin. rer. ad ciuit. pertin.*

Nicht zu gedenken, daß Inquiſit ſelbſt nur ſo
10 viel behaupten will, daß ernennte Gelder nicht ſowohl zum Behuf Herrſchaftlicher Dienſte, als vielmehr nur bei Gelegenheit derſelben, zu ſeinem eigenen Unterhalte verwendet worden ſeyn,

*ad art. inquiſ.* 18. 25.

Wie denn auch, zweitens, die Unwahrheit des
11 Vorwandes, als ob ſeine Beſoldung zu ſeinem nöthigen Lebensunterhalte nicht hinreichend geweſen, mithin er aus Noth fremde Gelder angegriffen habe, theils durch die pag. actor. 156. befindliche Berechnung, nach welcher er blos als Ahleringiſcher Rechnungsführer in acht Jahren 904. Gulden am Gehalte genoſſen, theils durch die anſehnliche Summe der in ſo kurzer Zeit unterſchlagenen Herrſchaftlichen Gelder, und deren Ausleihung an andere, auch Verwendung zu allerhand unnötigen, entbehrlichen Ausgaben, ſich veroffenbaret, und zugleich ſo viel daraus zu erſehen iſt, daß Inquiſit bei der Beobachtung einer guten Wirthſchaft mit dieſer Einnahme nnd ſeiner Canzelliſten-Beſoldung gar füglich hätte auskommen können; allenfals aber
12 die Verſchuldung des Inquiſiten nicht gemindert wird, wenn er durch das Verlangen nach einem bequemern und reichlichern Auskommen zu Begehung einer Untreue ſich hat verleiten laſſen.

Gleichergeſtalt, drittens, das Vorgeben des In-
13 quiſiten, als ob er die Abſicht geheget habe, die angegriffenen Gelder wieder herbei zu ſchaffen, deswegen in keine Betrachtung zu kommen ſcheinet, weil er weder Vermögen beſitzet, noch anders, als durch ſeinen eigenen Fleiß etwas zu erwerben hoffen konnte, folglich bei dem Angriffe der Herrſchaftlichen Gelder, kein wahrſcheinliches Mittel, ſolche wieder zu erſtatten, vor ſich ſahe: Dero-
14 wegen, dem Anſcheine nach, dem Inquiſiten bei ſeinem begangenen Unterſchleife, wenigſtens ein mittelbarer Vorſatz, die Herrſchaft in Verluſt zu ſetzen, beizumeſſen iſt; wiewohl einige Rechtsge-
15 lehrte dafür halten, daß auch ſo gar der Vorſatz und das Vermögen, das Entwandte wieder zu erſtatten, die Beſtrafung des criminis reſidui nicht mindere

Leyser *ſpec.* 535. *m.* 14. *et ſpec.* 621. *m.* 6. *et* 7.

Dahingegen auf der andern Seite, wenn voraus
16 geſetzt wird, daß in Deutſchland heut zu Tage, in Ermangelung eines beſondern Landesgeſetzes oder Herkommens das crimen reſidui nicht als ein wahrer Diebſtahl zu beſtrafen ſey, ſcheinen möchte, daß Inquiſit nach der Analogie des zur Hülfe angenommenen Römiſchen Rechtes von einem treuloſen Vormunde

*vid. L.* 55. *§.* 1. *D. de adminiſtr. et. peric. tut. etc.*

und der Verordnung des Legis Iuliae, vermöge 17
welcher das crimen reſidui nur mit einer Geldbuße geahndet wird,

*L.* 4. *§.* 5. *D. ad Leg. Iul. Pecul. et de ſacril. et de reſiduis*

beſonders in Betrachtung, daß derſelbe zur Ver- 18
waltung der Ahleringiſchen Güter nicht vereidet worden, und wegen der vielen und ernſtlichen Mühe, die er ſich bereits vor angeſtellter Unterſuchung gegeben, die angegriffenen Gelder wieder herbei zu ſchaffen, mit einer geringern, als der in der Sentenz beſtimmten Strafe, anzuſehen geweſen wäre.

## Rationes decidendi.

D. a. u. d. bekanntermaßen, nicht etwa nach 19
der bloßen Meinung einiger Rechtsgelehrten, ſondern nach dem durch die tägliche Erfahrung unterſtützten einhelligen Zeugniſſe derſelben, in Deutſchland, mit gänzlicher Hintanſetzung deſſen, was die peinliche Halsgerichts-Ordnung

im Art. 170.

verordnet, das crimen reſidui nicht als ein eigentlicher Diebſtahl angeſehen und beſtrafet, ſondern nach Befinden der Umſtände, mit der Landesverweiſung, dem Staubbeſen, Feſtungsbau, Zuchthaus, Gefängniß, auch wohl nur mit einer Geldbuſſe beleget wird

Carpzov. *in Pract. rer. crim. quaeſt.* 85. *nr.* 9. *ſqq. et P. IV. C.* 41. *def.* 11.

Berlich. *Part. V. concl.* 57. *nr.* 37. *ſqq.*

Schilter *Exerc.* 49. *th.* 51.

Struv. *in Syntagm. iur. ciuil. Exerc.* 49. *aph.* 80. *et in diſſ. de furto a poena laquei immuni. cap.* 4.

Lauterbach *in Colleg. theor. pract. L.* 48. *t.* 14. § 11.

Manz *in Deciſionibus Palatinis quaeſt.* 87. *pag.* 472.

Berger *Elect. iur. crim. pag.* 49.

Kress *ad art.* 170. C. C. C. §. 3.

Blumlacher, Clasenius *et* Ludovici *ad eund art.*

Struben Rechtliche Bedenken *P. II. pag.* 347.

Leyser *ſpec.* 535. *m.* 20. *et ſpec.* 537. *m.* 22.

Boehm.

Boehmer *ad Carpzouium quaeſt.* 85.
*obſ.* 1.

20 Welche willkührliche Strafe, nach dem nemlichen
Gerichtsbrauche, gemildert wird, wenn der un-
getreue Officiant entweder nicht auf ſein Amt be-
eidiget iſt, oder die veruntreute Gelder wieder er-
ſtattet, oder doch bei ſeiner Malverſation die Ab-
ſicht geheget, das unterſchlagene Geld wieder
herbei zu ſchaffen.

Carpzov. *quaeſt.* 85. *nr.* 35. *ſqq.*

Berger *l. c. p.* 50.

Müller *ad Struuium Exerc.* 49.
*aph.* 80. *p.* 1117.

21 Anbei aber die Acten ergeben, daß Inquiſit nicht
nur bei ſeiner Annehmung zum Rechnungsführer
nicht eidlich verpflichtet worden, ſondern auch
bei dem Antritte dieſer Bedienung bereits in ziem-
licher Schuldenlaſt und einer ſo geringen Einnah-
me, davon er ſeinen Lebensunterhalt nicht füg-
22 lich haben können, geſtanden; mithin er ſich
durch das Andringen ſeiner Gläubiger, zur An-
greifung der Herrſchaftlichen Gelder werde haben
verleiten laſſen. Welcher Umſtand ihn zwar nicht
23 entſchuldiget, aber doch die Bosheit mindert:
wobei dem Inquiſiten inſonderheit zu ſtatten kom-
24 met, daß er ſich noch vor der wider ihn ange-
ſtellten Unterſuchung um die Erſtattung der ver-
untreuten Gelder ernſtlich bemühet, indem er dem
Herrn von Ompteda ſein Vergehen geoffenbaret,
und vermöge des pag. Actor. 241 befindlichen
Schreibens von demſelben bereits das Verſpre-
chen eines Darlehns von 1000. Thlrn. Holl. er-
25 halten hatte; deſſen Erfüllung aber hernach wider
alles Vermuthen unterblieben iſt; woraus ſich
denn veroffenbaret, daß Inquiſit die unter Hän-
den gehabten Gelder nicht aus Gewinnſucht,
und in der Abſicht, ſolche unerſtattet zu laſſen,
26 angegriffen habe: worzu noch kommet, daß er
laut des von ihm beigebrachten, pag. Actor. 237.
in beglaubter Abſchrift vorhandenen Zeugniſſes,
in ſeinen ihm, als Canzelliſten, obgelegenen Dienſt-
verrichtungen ſich jederzeit treu, fleißig, geſchickt,
und unverdroſſen ſolchergeſtalt erwieſen, daß er
deshalben ein völliges Genügen gegeben hat. 27
Derowegen in Betrachtung dieſer beſondern hier
eintretenden Milderungsumſtände, und da in
der Grafſchaft Bentheim weder die in Seiner
Königlich Großbritanniſchen Majeſtät Churlan-
den wider die ungetreuen Adminiſtratoren ergan-
gene Verordnungen eingeführet ſind, noch wegen
Beſtrafung des criminis reſidui daſelbſt etwas
beſonders verordnet iſt, der Inquiſit mit einer
langwührigern oder härtern Strafe, als die zu-
erkannte iſt, nicht unbillig verſchonet wird. Wo- 28
gegen nichts thut, daß Inquiſit falſche Rechnun-
gen verfertiget hat, inmaßen dieſes nicht in der
Abſicht, ferner zu ſchaden, geſchehen, da die Ver-
untreuung damals bereits begangen war, und er
die Verſicherung erhalten hatte, daß er durch ein
Darlehn werde in den Stand geſetzet werden, die
angegriffenen Gelder wieder zu erſetzen, folglich
dieſe Rechnungsfälſcherei die Eigenſchaft der im

Art. 112. der P. H. G. O.

verpönten Fälſcherei nicht an ſich hat: Indeſſen 29
ſowohl wegen der beträchtlichen Summe des un-
terſchlagenen Geldes, und des Unvermögens des
Inquiſiten, ſolche wieder zu erſtatten, als auch
wegen beſtändig fortgeſetzter Untreue, und in
Betrachtung, daß er ſich nicht entſehen, die an-
gegriffenen Herrſchaftlichen Gelder ſogar an an-
dere, als ein Darlehn, hinzugeben, die dem In-
quiſiten zu zuerkennende Strafe auf einige Jahre
zu erſtrecken war, deren Verkürzung bei etwa
erfolgender Wiedererſtattung der veruntreueten
Gelder von der Gnade des Landesherrn abhänget;

Als ſind wir, Inhalts der Sentenz, zu er-
kennen bewogen worden.

N. F.

# XXI. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten von den regierenden Burge-meiſtern der Reichsſtadt Aachen in Sachen des fiſcaliſchen Anwalds Klos, Klrs, wider Peter Heckmann, Gerhard Schmitz und Johann Jungſchläger Bekl. Im Octobr. 1768.

In cauſa

*violationis operis publici.*

# THEMA.

## Operis publici deſtructio priuato quidem auſu, ſed ſine dolo facta, non eſt vis publica.

## SUMMARIA.

### Sententia.

1. 2. Rei, qui ſine iure, ſed ex falſa neceſſitatis opinione pontis publici partem deſtruxerant, de vis publicae crimine abſoluuntur, litis tamen expenſas reſtituere iubentur.

### Rationes dubitandi.

3. Deſtructio operis publici doloſa vis publicae ſpecies eſt.

4. Vis armata non ſolum armis ſed et aliis, quae nocere poſſunt, inſtrumentis infertur.

5. 6. Qui vim facit, dolo malo facere videtur.

7. Qui ſciens ad finem aliquem obtinendum remediis fruſtraneis iisque alteri noxiis vtitur, dolo non caret.

8. Violentam operis publici deſtructionem ignorantia iuris non excuſat.

9. Neque iudicium artis periti ſemper omnem reatum tollit.

10. Ex quibus principiis in caſu propoſito vel poenam, vel iuramentum purgatorium ſuper dolo, decernendum eſſe videri poterat.

11. Victor in expenſas litis non eſt condemnandus.

### Rationes decidendi.

12. Dolus non praeſumitur, ſed ex euidentia facti et perſpicuis indiciis cognoſcendus eſt.

13. Qui bonam vel probabilem facti ſui, licet alias illiciti, cauſam allegare poteſt, non videtur dolo malo facere.

14. Sine dolo vis publica non fit.

15. Deſtructio operis publici, priuata quidem auctoritate, ſed ipſius vtilitatis publicae cauſa ſuſcepta, non eſt vis publica;

16. Neque poena publica facile coercenda, etiamſi deſtructor errauerit.

17-19. Dolo caret, qui iudicium artis peritorum iuramento publico nomine obſtrictorum, in opere publico demoliendo, ſecutus eſt.

20. Praeſumtiones dolum excludentes a neceſſitate dolum abiurandi liberant.

21. Quodſi vero publici operis deſtructor in peritorum conſilio exquirendo vel exequendo quicquam neglexerit, licet a poena immunis ſit, damnum tamen iniuria datum ſarcire, ſumtusque litis ferre debet.

1 In Sachen des fiſcaliſchen Anwalds Klos, Klrs an einem, wider Peter Heckmann, Gerhard Schmitz und Johann Jungſchläger Beklagte am andern Theil, wird, auf eingeholten Rath auswärtiger Rechtsgelehrten, für Recht erkannt:

2 Daß die Beklagten, vorkommenden Umſtänden nach, zwar mit einer Beſtrafung zu verſchonen, jedennoch, auſſer der geſchehenen Wiederherſtellung des von ihnen eigenmächtiger weiſe eingeſchlagenen Stadtgewölbes, die auf dieſen Proceß gewandten Unkoſten, nach vorgehender deren Liquidation und richterlicher Ermäßigung, abzuſtatten verbunden ſeyn. V. R. W.

### Rationes dubitandi.

3 Obwohl die von den Beklagten eigenmächtiger Weiſe unternommene Verletzung des der Stadt zugehörigen Brückengewölbes die Eigenſchaft einer öffentlichen Gewalt zu haben ſcheinet;
4 indem ſie ſich nicht nur an einem öffentlichen Bau vergriffen, und ſolcher Werkzeuge bedienet haben, die, wenn es auf die Stöhrung der Sicherheit ankommt, zu den Waffen gerechnet werden: arma enim ſunt omnia tela, hoc eſt, et fuſtes, et lapides, non ſolum gladii, haſtae, frameae,

*L. 3. §. 2. D. de vi et vi armata.*

*L. 41. D. de Verb. ſignif.*

et armatos non vtique eos intelligere debemus, qui tela habuerunt, ſed etiam quid aliud, quod nocere poteſt, et ex quo ſinguli homines nocere poſſunt

*L. 9. et L. 11. §. 1. D. ad Leg. Iul. de vi publ.*

ſondern auch die eigenmächtige boshafte Einreiſ-
ſung eines öffentlichen Baues unſtreitig eine Gat- 5
tung öffentlicher Gewalt iſt.

*L. 11. pr. D. cit. tit.*

und denn an dem böslichen Vorſatze der Beklag-
ten um ſo weniger ein Zweifel zu ſeyn ſcheinen 6
möchte, als eines Theils aus dergleichen gewaltthätigen Handlungen ſelbſten ſich der Frevel veroffen-

offenbaret, nam qui vim facit, dolo malo facit

*L. 2. §. 8. D. de vi bonor. raptor. etc.*

7 andern Theils die Beklagten, nach ihrem eige-
nen Geſtändniſſe eingeſehen haben, daß nicht ſo-
wohl das Stadtgewölb, als vielmehr der Eſſe-
riſche Bau die Veranlaſſung zur Schwürigkeit
8 in Reinigung des Pawfluſſes gebe; Anbei die
Strafwürdigkeit der eigenmächtigen Verletzung
eines ſolchen zum gemeinen Beſten unentbehrli-
chen Werkes nicht hat unbekannt ſeyn können:
9 wogegen ſie, nach der Meinung des Klägers,
das angebliche Geheiß der Waſſerwieger nicht
ſchützen mag; immaßen theils aus dem nr. act.
7. befindlichen Auszuge, theils aus der Ausſage
der Waſſerwieger ſich ergiebet, daß ſie den Be-
klagten die Durchbrechung des Stadtgewölbes
nicht anbefohlen, ſondern ſolche nur für ein zur
Reinigung des Fluſſes dienliches Mittel angege-
10 ben haben. Solchergeſtalt alſo es das Anſehen
gewinnet, als ob bei einer ſo groben Verſchul-
dung, dem Geſuche des Klägers gemäß, wenig-
ſtens auf eine dem Vermögen der Beklagten an-
gemeſſene Geldbuße, oder doch vorläufig auf die
eidliche Reinigung von dem angeſchuldigten Fre-
11 velmuthe hätte erkannt werden ſollen. Dahinge-
gen, weil die Beklagten von einer Beſtrafung
frei geſprochen worden ſind; ihre Verurtheilung
in die Proceßkoſten unbillig ſcheinen möchte.

## Rationes decidendi.

12 D. a. u. d. bekanntermaßen die Bosheit und
der Frevelmuth nicht vermuthet wird, ſondern
aus klaren Merkmalen erkannt werden muß;

*L. 6. C. de dolo malo.*

13 und eben deswegen die Geſetze den eines bößlichen
Vorſatzes Beſchuldigten, davon frei ſprechen, der
im Stande iſt, von ſeiner an ſich ſonſten uner-
laubten Handlung, eine vernünftige Urſach an-
zugeben

*L. 3. §. 4. et 5. D. de hom. lib. exhib.*
*L. 4. §. 2. D. ne quis eum qui in ius voc. etc.*

14 inſonderheit aber zu der öffentlichen Gewalt, und
andern dergleichen gewaltſamen Frevelthaten, ein
auf die geſetzwidrige Stöhrung der Ruhe und
Sicherheit, oder Beleidigung anderer, abzwe-
ckender Vorſatz erfordert wird: unter welchen
Einſchränkungen alſo die in den Zweifelsgrün-
den angeführten Rechtsſtellen lediglich zu verſte-
hen ſind; So viel nun aber das Vergehen der 15
Beklagten betrifft, die Acten ergeben, daß ſie
durch die gemachte, an ſich nicht ſonderlich be-
trächtliche Oefnung des Brückengewölbes keine
eigentliche Gewalt ausgeübet, auch dabei keine
der gemeinen Sicherheit oder Wohlfahrt nach-
theilige, oder ſonſt gefährliche, Abſicht gehegt,
vielmehr bloß auf die nothwendige Reinigung
des Fluſſes geſehen haben: folglich nur in dem 16
Gebrauche eines unverſtatteten Mittels zu einem
löblichen Endzwecke beſtehet, es in Abſicht auf
derſelben Strafbarkeit lediglich darauf ankommet,
ob ſie wiſſentlich, und mit dem Vorſatze, die
Geſetze zu überſchreiten, und der öffentlichen
Caſſe einen Verluſt zuzuziehen, ſich deſſen be-
dienet haben; Dieſes aber, vorliegenden Umſtän- 17
den nach, nicht zu vermuthen ſtehet; angeſehen
die Noth eine Reinigung des Fluſſes erforderte,
welche aber, des in dem Eſſeriſchen Bau gemach-
ten Loches ungeachtet, nicht bewürket werden konn-
te; bei welcher Verlegenheit die verſammleten
in Eid und Pflichten ſtehenden Waſſerwieger ihr
Gutachten dahin ausgeſtellet haben, daß ohne
Oefnung des Brückengewölbes, die Reinigung
des Baches nicht füglich geſchehen, mithin da-
ſelbſt ein Loch gemacht werden könne. Nr. act. 5.
ad interrog. 19. Welche von ſolchen Männern, 18
die die ganze Sache anzuordnen hatten, gethane
Erklärung, ob ſie gleich mit keinem Befehl ver-
bunden war, dennoch den Beklagten die Erlaub-
niß zu geben ſchien, dem Gutachten gemäß zu
verfahren: wobei ihnen nicht zu einem Verbre- 19
chen angerechnet werden mag, daß ſie um die
Rechtmäßigkeit deſſelben, als wofür ſie eigent-
lich nicht zu ſorgen hatten, unbekümmert geblie-
ben ſind. Wannenhero bei dieſen ſo offenbaren 20
allen Frevel ausſchlieſſenden Vermuthungen es
der eidlichen Reinigung, worzu ſich die Beklag-
ten ſelbſten zu wiederholten malen erboten haben,
nicht einmal bedarf. Weil aber doch dieſelben 21
durch die Unterlaſſung einer genauern Befragung
der Waſſerwieger um die zu der Reinigung des
Baches zu treffenden Anſtalten, ein Verſehen
begangen, welches ſowohl die Beſchädigung des
Gewölbes verurſachet, als den bisherigen Proceß
veranlaſſet hat; folglich ſie nicht nur die geſche-
hene Wiederherſtellung des Gewölbes aus ihren
Mitteln zu beſtreiten haben, ſondern auch die
Proceßkoſten zu erſtatten verbunden ſind:

So iſt, wie geſchehen, erkannt worden.

N. F.

# XXII. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten vom Königl. Großbrit. und Churfürſtl. Braunſchweig-Lüneburgiſchen General-Kriegs-Gerichte, in Inquiſitions-Sachen wider den geweſenen Lieutenant beim Schweitzer-Regiment von Salis J. L. C. abgefaßt im Auguſt 1760.

In cauſa
*caedis in duello.*

## THEMATA.

I. Forum priuilegiatum militis extra territorium delinquentis, foro delicti commiſſi cedit.

II. Leges criminales prouinciales, vel ſolis ſubditis perpetuis, vel certo eorum ordini ſcriptae, extraneos delinquentes non ligant; horum enim delicta ex iuris communis regulis coercentur.

III. Fieri poteſt, vt percuſſor in duello, qui pro exiſtimationis conſeruatione pugnauit, capitali homicidii poena liberetur.

## SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. Militem exterum qui cum commilitone duello conflixer at mortifere, in triennium carceri damnat.

### Rationes dubitandi.

3. Miles in cauſis delictorum foro gaudet priuilegiato.

4. In terris Brunsuico Luneburgicis interfector in duello, ſeu prouocans ſeu prouocatus, capite plectitur.

5. 6. 7. Quae poena et aduenis irroganda in his regionibus duello confligentibus; cum ex plurium Doctorum ſententia is, qui in alieno territorio deliquit, ibi ſecundum eius leges puniatur; et ex ipſis quoque iuris communis germanici principiis caedes in duello ſit homicidium doloſum.

8-13. Qui ad pugnam prouocatus confligit, moderaminis inculpatae tutelae beneficio non iuuatur; quamuis ſit miles, et vt honori ipſa vita cariori conſulat, in arenam deſcendat.

### Rationes decidendi.

14. 15. 16. Extra territorium delinquens in foro delicti commiſſi puniri poteſt, maxime ſi ibidem deprehendatur.

17. 18. 19. Nec milis exterus delinquens fori priuilegiati praeſcriptione vti valet. Diſceſſu militis a ſignis amittitur forum militare.

20. Leges territorii criminales ſolis ſubditis perpetuis, vel certo eorum ordini ſcriptae, extraneos non ligant; horum enim delicta ex iuris communis regulis coercentur.

21.-26. In cauſa duelli, ex quo alter periit, ſecundum Iuris communis principia vt in reliquis homicidiis ob corporis delicti incertitudinem ab ordinaria receditur poena. Veluti, ſi medici vulnus non certo renuncient lethale: chirurgi in ſola vulneris obligatione acquieuerint, nec aliam quaeſiuerint medelam: vel in ſectione cadaueris quid neglectum ſit.

27-38. Quamquam iniens duellum prouocatus non ſit inculpatae tutelae moderator, attamen ei, ſi pro exiſti-

exiſtimationis conſeruatione pugnans, atque eo ipſo ſuam ſuorumque ſalutem defendens aduerſarium occiderit, ipſa nemeſis Carolina contra capitalem homicidii poenam opitulatur.

39. Poena extraordinaria percuſſoris in duello, qui pro honoris conſeruatione, ſine qua de ipſius ſalute actum fuiſſet, pugnauit, pro cauſarum mitigantium quantitate dimetienda, atque ita moderanda eſt, vt, ea finita, reus ne ad panem quaerendum, muniusque publicum inutilis reddatur.

1 In Inquiſitions-Sachen wider den vormaligen Lieutenant bei dem Schweitzer-Regiment von Salis, J. C. E., erkennet das Königlich Großbritanniſche und Churfürſtlich-Braunſchweig-Lüneburgiſche General-Kriegsgericht, auf vorgehabten Rath der Rechtsgelehrten, für Recht:

2 Daß nur gedachter J. C. E. zwar, bewandten Umſtänden nach, mit der Todesſtrafe zu verſchonen, jedoch ſeines Verbrechens halber, mit dreijährigem leidlichem Gefängniſſe zu beſtrafen ſey. V. R. W.

## Rationes dubitandi.

3 Obwohl Inquiſitens Sachwalter in den Gedanken ſtehet, daß der Inquiſit, als ein Ausländer, in den hieſigen Landen ſeinen Gerichtsſtand nicht habe, mithin in Anſehung der wider ihn angeſtellten Unterſuchung die exceptio fori incompetentis eintrete, zumalen da derſelbe zur Zeit des mit dem Capitain Lieutenant Wolleb unternommenem Zweikampfs in Königlich Franzöſiſchen Dienſten geſtanden, auch hernach zu Osnabrück zugleich mit dem Regimente von Salis ausgewechſelt worden ſey; nicht weniger als ein Soldat, vermöge des den Kriegsleuten ertheilten beſondern Gerichsſtandes, weder in bürgerlichen noch peinlichen Sachen anderswo, als in ſeinem Kriegsgerichte, belanget werden könne.

*L.* 9. D. *de Cuſt. et exhib. reor.*

*L.* 6. *C. de iurisd. omn. iud.*, *et de foro comp.*

4 Solchemnach es ſcheinen möchte, daß der Gerichtsſtand des Inquiſiten in Anſehung des von ihm begangenen Verbrechens nur bei dem Regimente von Salis gegründet ſey; Hiernächſt, ſo viel die Hauptſache betrift, es das Anſehen gewinnet, als ob Inquiſit durch den unglücklichen Ausgang des zwiſchen ihm und dem Capitain-Lieutenant Wolleb vorgefallenen Zweikampfs das Leben verwürkt habe, geſtallten nach den hieſigen Landesgeſetzen derjenige, welcher im Zweikampf den andern entleibet, ohne Unterſchied, ob er der Ausforderer oder Herausgeforderte geweſen, mit dem Leben zu beſtrafen iſt.

Duell-Edikte vom Jahr 1706. und 1719. *in Corp. Conſt. Calenb. Part. III. c. III. p.* 89. und 92.

und aus dem zu den Acten gebrachten Wundzettel ſich veroffenbaret, daß der Wolleb an der vom Inquiſiten in dem Zweikampfe empfangenen
5 Wunde geſtorben ſey; anbei aber der Inquiſit, da er in den hieſigen Lande das Verbrechen begangen, folglich dadurch derſelben Geſetze überſchritten hat, unſtreitig auch nach denſelben geſtrafet werden muß, eo enim tempore, quo quis alibi deliquit, eius loci poteſtati ſubiectus fuit, in quo delictum commiſſum eſt; adeoque eius legibus ſubiectus et obligatus, donec ibi conſtitit: ac proinde ſi aduerſus eas aliquid fecit, in earum poenam incidit

Henric. Cocceii *diſſ. fund. in territ. poteſt. Tit. IV.* §. 4.

Georg Ludw. Boehmer *diſſ. de delictis extra territ. admiſſ.* §. *XIX.*

Ferner das Verbrechen des Inquiſiten auch ſogar nach den gemeinen Rechten ein vorſetzlicher Todtſchlag zu ſeyn ſcheinen möchte, ſintemalen, 6
wenn im Zweikampf einer getödtet wird, der Thäter, er mag der Ausforderer oder Herausgeforderte geweſen ſeyn, ſich in einer unerlaubten Handlung befunden, eines tödtlichen Gewehrs bedienet, und die Abſicht, den andern entweder zu entleiben, oder doch zu verwunden, gehabt hat, mithin auf einen ſolchen Duellanten der Begriff eines vorſetzlichen Todtſchlägers ſeine völlige Anwendung findet

Ant. Matthaei *de crim. L.* 48. *t.* 5. *c.* 3. *n.* 8.

Cothmann *Tom. V. Reſp.* 2. *n.* 3.

Boehmer *in obſeruatt. ad Carpzov. q.* 28. *obſ.* 2.

und Inquiſit ſelbſt nicht in Abrede iſt, daß er 7
auf die Herausforderung des Wollebs zum Zweikampf, ſich auf deſſen Stube, und von da auf den Boden verfüget, in das Duell eingelaſſen, und nachdem der Entleibte mit Stoſſen den Anfang gemacht, die Stöſſe ausgepariret, und zugleich dem Wolleb diejenige Wunde beigebracht habe, woran er geſtorben iſt.

*vid. Depoſ. ad art. inquiſ.* 26. *nr. act.* 19.

wogegen ihn der Vorwand einer Nothwehre, als 8
ob er nehmlich durch den Zweikampf ſeine Ehre gerettet habe, weil, wann er die ihm von dem Wolleb zugefügte Beſchimpfungen nicht durch ein Duell geahndet hätte, er von den übrigen Officiers nicht für ehrlich gehalten worden, folglich ihm nichts, als eine ſchimpfliche Verlaſſung ſeiner Dienſte übrig geweſen ſeyn würde: und ſelbſt die peinliche Halsgerichts-Ordnung

Art. 140.

zu Rettung der Ehre und des guten Leumuths eine Nothwehre verſtatte, nichts ſchützen mag, anerwogen, obgleich über den wahren Verſtand der 9

in dem angeführten Artikel von der Ehrenrettung
vorkommenden Stelle noch geſtritten wird, den-
noch ſo viel gewiß iſt, daß in derſelben nicht von
einem verabredeten Zweikampf, ſondern nur von
einem ſolchen Falle die Rede ſey, da einer von
dem andern unvermuthet, mit tödtlichen Waffen
angefochten und überlaufen wird, und der An-
gefochtene ohne Verluſt ſeiner Ehre nicht entwei-
chen kann;

Kress *ad art.* 140. *nr.* 2.

10 dahingegen das Vorgeben des Inquiſiten, daß
er zuvor von dem Wolleb zu verſchiedenen malen
mit harten Beſchimpfungen angegriffen worden
11 ſey, nicht gehörig erwieſen iſt; allenfals aber,
daferne auch dieſes Vorgeben ſeine völlige Rich-
tigkeit haben ſollte, derſelbe nicht von dem Wol-
leb tödtlich überfallen und angefochten worden,
12 ſondern er vielmehr jenen, wegen der ausgeſpro-
chenen Schimpfreden zur Rede geſtellt, die von
demſelben ihm angebothene Genugthuung ange-
nommen, ſich auf die geſchehene Herausforderung
13 zum Zweikampf eingefunden, und ſolches wenig-
ſtens in der Abſicht, den Wolleb zu verwunden, un-
ternommen hat, folglich nicht ſowohl zur Ver-
theidigung ſeines Leibes und Lebens, als vielmehr
aus Rachbegierde, und unerlaubter Ehrbegierde,
Menſchenblut vergoſſen zu haben ſcheinet; wan-
nenhero, daß auf die auf den Todtſchlag geſetzte
Lebensſtrafe hätte erkannt werden ſollen, es das
Anſehen gewinnet.

## Rationes Decidendi.

14. D. a. u. d. ein jeder peinlicher Richter befugt
iſt, die in ſeiner Gerichtbarkeit begangenen Ver-
brechen, zu unterſuchen und zu beſtrafen,

*L. 22. D. de Accuſat. et Inſcript.*

*L. 3. D. de offic. Praeſid.*

15 dieſe Grundſätze aber auch alsdenn, wenn ein
Ausländer in einem fremden Lande ein Verbre-
chen begehet, und zwar um ſo mehr einſchlagen,
da einem jeden Landesherrn, vermöge ſeiner lan-
desherrlichen Hoheit, die Macht zuſtehet, alle
diejenigen, welche in ſeinem Gebiete eine Miſſe-
that ausüben, zur Strafe zu ziehen

Georg Ludw. Boehmer *de delict. extra territ. admiſſis* §. IX.

16 mithin kein Zweifel vorwaltet, daß in den hie-
ſigen Landen in Anſehung des Inquiſiten, als
eines Ausländers, wegen des daſelbſt begange-
nen Verbrechens, das forum delicti commiſſi
gegründet ſey, beſonders da er zur Zeit der wi-
der ihn angeſtellten Special-Inquiſition ſich ge-
genwärtig befunden hat, und noch gegenwärtig
iſt,

Wernher *Part. VI. obſ.* 308.

17 welchem allen der von dem Vertheidiger vorge-
ſchützte befreite Gerichtsſtand des Inquiſiten nicht
18 entgegen ſtehet: angeſehen eines Theils derſelbe
dadurch, daß er ſich ſogleich nach dem Tode des
Wollebs unſichtbar gemacht, und die Franzöſi-
ſchen Kriegsdienſte verlaſſen, ſein gehabtes priui-
legium fori verlohren hat

Berger *Oecon. iur. L. IV. t.* 4. §. 3. *n.* 6.

Mevius *P. III. dec.* 72. *nr.* 2.

Ziegler *de iuribus maieſt. L.* 1. *c.* 29. §. 31.

und daher auch nicht behauptet werden mag,
daß er hernach zugleich mit dem Regimente von
Salis zu Oſnabrück ausgewechſelt worden ſey;
andern Theils aber, da das priuilegium fori in 19
einem fremden Lande natürlicher Weiſe unwürk-
ſam iſt, dieſes priuilegium, wann ſich auch der
Inquiſit annoch würklich in Franzöſiſchen Dien-
ſten befände, dennoch in den hieſigen Landen, als
worin der Richter Kraft eigenen Rechtes wider
ihn verfähret, in keine Betrachtung kommen
würde.

Georg Ludw. Boehmer *l. c.* §. *XI.*

Demnächſt, ſo viel die Beſtrafung des In- 20
quiſiten anlanget, die in den hieſigen Landen be-
kannt gemachte Duel-Edicte ausdrücklich nur
auf die Unterthanen im eigentlichen Verſtande,
und inſonderheit auf die Churfürſtliche Kriegs-
perſonen gerichtet ſind, und alſo nach der Abſicht
des Geſetzgebers auf den Fall, wann zwei fremde
Officiers in den hieſigen Landen duelliren, nicht
erſtrecket werden können; ſolchemnach auch die
Beſtrafung des Inquiſiten nicht aus nur beſag-
ten Duell-Edikten, ſondern aus den Gemeinen
Rechten beſtimmet werden muß: nach welchen 21
aber in dem gegenwärtigen Falle, die Todes-
ſtrafe nicht ſtatt haben kann, ſintemalen erſtlich
zwar in dem Beſichtigungsberichte geurtheilet
wird, daß der Wolleb an der von dem Inquiſi-
ten empfangenen Wunde verſtorben ſey, die 22
Wunde ſelbſt hingegen nicht unter die ſchlechter-
dings tödtlichen, ſondern höchſt gefährlichen gerech-
net worden iſt, verfolglich der Arzt und Wund-
arzt nicht behauptet haben, daß der Verwundete
nicht habe geheilet werden können: anbei aus 23
dem am fünften Januar vorigen Jahres abge-
haltenen Protocolle erhellet, daß die beeden
Wundärzte die Wunde nicht für tödtlich gehal-
ten, und daher auch die zu ihrer Heilung nöthi-
gen Mittel nicht vor die Hand genommen, ſon-
dern, nachdem ſie die Wunde, ihrer Meinung
nach, erforſchet hatten, es beim bloſſen Verbin-
den haben bewenden laſſen; Hieraus aber, wo 24
nicht eine Wahrſcheinlichkeit, doch wenigſtens
eine Möglichkeit ſich veroffenbaret, daß der Wol-
leb an der empfangenen Wunde, daferne nur
die gehörigen Mittel bei Zeiten gebraucht worden
wären, nicht geſtorben ſeyn würde; ſolcherge- 25
ſtalt alſo, da unter einer tödtlichen Wunde eine
ſolche zu verſtehen iſt, welche, nach der Beſchaf-

fenheit

kenheit des Verwundeten, nothwendig den Tod hat nach ſich ziehen müſſen.

BOEHMER *Tom. II. Conſ.* 1164. *nr.* 6.

dieſer Umſtand aber, von der dem Wolleb beigebrachten Wunde nicht erwieſen, vielmehr nicht unwahrſcheinlich iſt, daß dieſelbe durch die Unwiſſenheit und Nachläßigkeit der Wundärzte tödtlich geworden ſey, es allhier an der zur Lebensſtrafe unumgänglich nöthigen Gewißheit des Corporis delicti ermangelt; welcher Mangel da-
26 durch noch beträchtlicher wird, daß bei der Beſichtigung und Zergliederung der Kopf nicht geöffnet worden, indem auf ſolche Weiſe, nicht auſſer allem Zweifel geſetzt iſt, daß der Verwundete an keinem andern Zufalle geſtorben ſey;

Sodann, zweitens, obgleich der von dem In-
27 quiſiten zu Rettung ſeiner gekränkten Ehre unternommene Zweikampf keinesweges für eine Nothwehre zu achten iſt, dennoch in dem ganzen Verlaufe der Sache verſchiedene Umſtände ſich befinden, welche dem Inquiſiten zur Milderung der Strafe nicht wenig zu ſtatten kommen; Denn ſo behauptet der Inquiſit mit der
28 gröſten Standhaftigkeit, daß der Wolleb ihn, zu verſchiedenen malen, mit höchſtehrenrührigen Reden beleidiget, und endlich ſeine Beſchimpfungen ſo weit getrieben habe, daß die übrigen Officiers Bedenken getragen, ihn, Inquiſiten, ferner unter ſich zu dulden, und mit ihm zu ſpeiſen; ferner, daß Wolleb, als er ihn wegen dieſer Be-
29 ſchimpfungen zur Rede geſtellet, ihn zum Duell herausgefordert habe: Welches Vorgeben durch
30 die Auſſagen der beeden Officiers, Cabiezel, und Haaſe, des Predigers Roques, und des Sprachmeiſters Bourguinon, wie auch durch den Um-
31 ſtand, daß der Zweikampf in der Wohnung des Wollebs geſchehen iſt, und daß dieſer dem In-
32 quiſiten am Fenſter erwartet, und, als er ihn erblicket, geſagt hat: nun kommt er, ziemlicher maſſen beglaubiget wird. Wann nun aber
33 überhaupt der Mangel des frevelhaften Vorſatzes zur Milderung der Strafe des Todſchlages einen wichtigen Grund abgiebt, und allhier in be-
34 ſondere Erwegung kommt, daß, daferne der Inquiſit ſich mit dem Wolleb nicht in einen Zweikampf eingelaſſen hätte, derſelbe, wenigſtens bei der Miliz, ſeine Ehre und guten Namen verlohren, und ſich nicht nur bei ſeinem Regimente, ſondern auch bei andern Truppen, zu fernern Kriegsdienſten unfähig, mithin aller Wahrſcheinlichkeit nach auſſer Ehre und nöthigen Unterhalt geſetzt haben würde, mithin ſattſam erhellet, daß der Inquiſit weder aus einem vorgefaßten Grolle und Haſſe, noch durch Liſt und Nachſtellung, ſondern nach vorhergegangener vielfältigen Beſchimpfung und Herausforderung, bloß zur Rettung ſeiner Ehre, dem Wolleb die Wunde beigebracht habe, und daher das dadurch begangene 35
Verbrechen nicht ſowohl aus einem boshaften Vorſatz, als vielmehr aus einer Schwachheit, die ihn verleitet, ſich eher einer Strafe des Todtſchlages, als der Nachrede einer Zaghaftigkeit, und denen einem Officier daraus entſpringenden ſehr nachtheiligen Folgen auszuſetzen, entſtanden
ſey; ſo erhellet allenthalben ſo viel, daß der In- 36
quiſit mit der auf den fürſetzlichen Todſchlag geſetzten Strafe billig zu verſchonen ſey, in meh- 37
rerem Betracht, daß, da in dem 140ſten Artikel der P. H. G. O. bei einem unvermutheten tödlichen Ueberfalle, derjenige Todtſchlag, wodurch man bloß ein ſchimpfliches Weichen vermieden hat, ſogar für eine rechte Nothwehre erklärt, mithin auſſer aller Beſtrafung geſetzt
worden iſt, und alſo der Abſicht des Geſetzgebers 38
gemäß iſt, daß derjenige, welcher zur Rettung ſeiner Ehre, deren Verluſt ihn offenbar unglücklich machen würde, als Herausgeforderter in einem Zweikampfe den Ausforderer entleibet, wenigſtens mit der Todesſtrafe zu verſchonen ſey.

LEYSER *ſpec.* 607. *m.* 1-6.

BOEHMER *ad* CARPZOV. *quaeſt.* 29. *obs.* 5.

Bei welchen Umſtänden, und da verſchiedene 39
Urſachen zur Milderung der Strafe für den Inquiſiten zuſammen kommen, folglich nicht wohl auf eine dem Tode nahe kommende auſſerordentliche Strafe, ſondern auf eine gelindere, und zwar ſolche zu erkennen geweſen iſt, welche den Inquiſiten, nach ausgeſtandener Strafe zu Bekleidung eines Amtes, oder ſonſtigen Erlangung ſeines ehrlichen Unterhaltes, nicht untüchtig machet;

Als ſind wir, geſchehener maſſen, zu erkennen bewogen worden.

N. F.

# XXIII. RESPONSUM.

## Auf Verlangen der adelichen Gerichte zu Hardenberg abgefaßt, im October 1766.

## *De ſepultura furis in ipſo delicto deprehenſi et a captoribus occiſi.*

# THEMATA.

I. Furis in ipſo furto qualificato occiſi, neque tamen confeſſi neque conuicti, cadauer ſuſpendi non debet.

II. Ad ſepulturae humanae denegationem ſola praeſumtio, vel alia leuior probatio reatus ſufficit.

# SVMMARIA.

1. 2. Status cauſae.

### Quaeſtio

3. Iudaeus in furto qualificato deprehenſus et occiſus quomodo ſit ſepeliendus?

### Rationes dubitandi.

4. Poena capitalis in rei, ante eius executionem mortui, cadauere exercetur.

5. Suſpenſi, deteſtationis et terriculamenti cauſa, non ſepeliuntur.

6. In furto qualificato vel rapina deprehenſi, ac ante confeſſionem et conuictionem mortui, cadauer terra non tegendum ſed vel de patibulo ſuſpendendum vel rotae imponendum eſſe, ſunt qui putent.

7. Delinquentes quorum poenam aſinina non ſequitur ſepultura, ſed corpora manent inſepulta; ſi neque confeſſi neque conuicti moriantur, ſepultura humana non priuandi eſſe videntur.

8. Si accuſatus neque confeſſus neque conuictus moritur, de cadauere nulla ratione poena ſumenda eſt.

### Rationes de-idendi.

9. Poenae capitalis in cadauere executio vel confeſſum vel conuictum mortuum ponit.

10. Neque deprehenſio alicuius inter ſocios furti tempore delicti commiſſi, neque cuſtodia rerum furtiuarum, legitimae pleni concurſus probationis vice fungitur.

11. Poena, quae ne viuo quidem irrogari poteſt, multo minus in cadauere locum habet.

12. Tunc deprehenſio in flagranti delicto eſt loco conuictionis, cum de corpore delicti aliunde conſtet.

13-15. Iudaei in crimine capitali deprehenſi et occiſi corpus nec more Chriſtianorum terrae mandandum, nec iudaicae religionis conſortibus tradendum, ſed ignominioſe humandum eſt.

16. 17. Deprehenſus in furto qualificato vel rapina vt ſocius et auxiliator, ſi ante moriatur quam certum ſit, quantum ad criminis perpetrationem contulerit, ſepultura humana indignus eſt.

18. Ad priuationem ſepulturae humanae tanta probatio delicti commiſſi, quanta ad poenam capitalem infligendam, neceſſaria non eſt.

19. Deſcribitur ſepultura cadaueris aſinina.

1 Als Uns eine Geſchichtserzehlung nebſt einer Frage zugeſendet, und darüber unſere rechtliche Meinung zu ertheilen gebeten worden; Demnach ꝛc.

2 Hat in der Nacht vom 29. zum 30. dieſes Monats eine größten Theils aus Juden beſtehende Diebesbande bei dem Bauermeiſter und Licentſchreiber Behrens in dem Adelich-Hardenbergiſchen Gerichtsdorfe Großenrode einen Einbruch begangen, gedachten Licentſchreiber gebunden gehabt: und würde denſelben vermuthlich aller ſeiner Haabſeeligkeiten, und beſonders des in der Licentcaſſe vorräthig geweſenen Geldes, als deſſen ſie ſich ſchon bemächtiget gehabt, beraubet haben, wenn nicht die Leute des Dorfes noch in Zeiten von dieſem Einbruche Nachricht erhalten, und die Diebe in der Vollführung ihres Vorhabens geſtöret hätten. Zween Juden von dieſer Diebesbande ſind von den zuſammen gekommenen Leuten ergriffen, und der eine davon in der erſten Hitze ſolcher geſtalt geſchlagen worden, daß er ſchon am folgenden Tage, als am 30. October, vermuthlich, wie die vorzunehmende Beſichtigung und Zergliederung des Körpers ergeben wird, an ſeinen bei dem Tumulte und in der Dunkelheit empfangenen Wunden, geſtorben iſt.

Wann nun dieſer Jude auf friſcher That betroffen und bey demſelben verſchiedene von den entwandten Sachen, wie auch allerhand Diebes-Inſtrumente, und unter dieſen auch ein Brecheiſen, gefunden worden; ſo entſtehet nunmehr die Frage:

Wie es mit dem Begräbniſſe deſſen Kör- 3
pers zu halten ſey?

Ratio-

## Rationes dubitandi.

4 Ob nun wohl kein Zweifel iſt, daß dasjenige, ſo zur Vollſtreckung einer Lebensſtrafe gehöret, an dem Leichname eines rechtlich überführten oder geſtändigen, vor der Execution verſtorbenen Miſſethäters, in ſoferne unternommen werden möge, als dadurch noch einer von ihren End-
5 zwecken erhalten werden kann: und dieſes inſonderheit auch von der Strafe des Stranges gilt, als welche von der Beſchaffenheit iſt, daß ordentlicher weiſe der Körper des Gehenkten nicht abgenommen und begraben wird, ſondern zur Warnung und Abſcheu anderer am Galgen verbleibet.

Carpzov. *Pract. rer. crim. quaeſt. 131. nr. 35. vsque ad finem.*

Frommann *diſſ. de effigie.*

Boehmer *ad Carpzov. l. c. obſerv.* 3.

Crell *de iure man. et poen.* §. 23.

6 Und denn obgemeldeter Jude über einem gefährlichen Diebſtahl und Raube, mithin, einem ſolchen Verbrechen würklich betroffen worden, welches unſtreitig die Strafe des Stranges nach ſich ziehet. Wannenhero und da man ſo gar bei demſelben einige von den geſtohlnen Sachen, und Diebeswerkzeugen gefunden hat, ſcheinen möchte, als ob derſelbe deswegen als ein überwieſener Dieb und Räuber anzuſehen

Farinacius *in Pract. crim. L.* 1. *t.* 1. *q.* 10. *nr.* 79.

folglich deſſen Körper nicht unter die Erde zu bringen, ſondern entweder an den Galgen zu henken, oder aufs Rad zu flechten ſey;

Dahingegen, widrigenfalls, dafür gehalten
7 werden möchte, daß, weil eines Theils nur die Leichname derjenigen Miſſethäter, die unter des Scharfrichters Händen, durch eine ſolche Strafe, worauf ein Begräbniß folget, ſterben, auf dem Schindanger, oder unter dem Galgen, eingeſcharret werden, das Verbrechen des mehrgedachten Juden aber eine ſolche Strafe verdienet habe, welche den Körper des hingerichteten unbegraben läßt andern Theils dieſer Jude vor ſeinem
8 Ende weder ſein Verbrechen geſtanden hat, noch durch die bloſſe Betretung bei dem verübten Raube, deſſen, rechtlicher Art nach, überführet geweſen, auf keinerlei Art an deſſen Körper einige Strafe vollſtrecket werden könne; derowegen, nach der Lehre des

*Carpzovii l. c. nr.* 35.

ſolcher, bewandten Umſtänden nach, nicht durch den Schinder unter dem Galgen einzuſcharren, ſondern von dem Gerichtsfrohnen an einem andern Aborte zu begraben ſey;

## Rationes decidendi.

D. a. u. d. die würkliche Vollſtreckung einer
9 Lebensſtrafe an dem Leichname des verſtorbenen Miſſethäters nothwendig deſſen geſchehenes Bekenntniß oder Ueberführung vorausſetzet, deren 10
Stelle aber die Betretung des mehrgedachten erſchlagenen Judens bei dem Raube, ſo wenig als die bei ihm gefundenen geſtohlnen Sachen, und Diebes-Inſtrumente, vertreten können, Art. 16. der P. H. G. O., indem daraus allein noch nicht mit Zuverläßigkeit geſchloſſen werden mag, daß er an der Miſſethat hauptſächlichen Antheil genommen habe, oder ſonſten in der Bande ein würklicher Diebsgeſell geweſen ſey; ſondern möglich iſt, daß er ohne 11
Theilnehmung am geraubten Gute nur einen Handlanger oder andern Gehülfen abgegeben habe; in welchem Falle demſelben, wenn er am Leben geblieben wäre, ſchwerlich eine Lebensſtrafe wiederfahren ſeyn würde, folglich auch nunmehr, da er weder verhört worden, noch Gelegenheit gehabt hat, zu ſeiner Vertheidigung etwas beizubringen, an deſſen Körper nicht vollzogen werden darf. Wie dann die Betretung ei- 12
nes Miſſethäters auf friſcher That nur alsdenn für eine Ueberführung angenommen wird, wenn dadurch das vollführte Verbrechen und die Verſchuldung auſſer allem Zweifel geſetzt worden iſt:

Si enim inculpati mortui non ſunt condemnati, vel ſaltem legitime confeſſi aut conuicti, ſiue etiam in notorio et flagranti crimine reperti, ac taliter, ut ſi viuerent, nulla prorſus eis defenſio competeret, nullatenus eorum cadauer, etiam quod delictum ſit grauiſſimum, ſuſpendi poteſt, nec de conſuetudine ſuſpenditur.

Farinacius *l. c. nr.* 79.

Hingegen, ſo viel das Begräbniß dieſes Juden- 13
körpers betrift, da ſolcher ohnehin keines Chriſtlichen Begräbniſſes fähig iſt; und der Erſchla- 14
gene über einem Capital-Verbrechen betreten worden, den Jüdiſchen Glaubensgenoſſen zur Beerdigung nicht überlaſſen werden darf; ſchon in 15
dieſer Betrachtung dieſem Körper kein ehrliches Begräbniß gebühret: die Thaten des Erſchlage- 16
nen aber, ſo viel man jetzt davon mit Gewißheit in Erfahrung gebracht hat, von der Beſchaffenheit ſind, daß ſie durch eine zwar unehrliche, jedoch noch menſchliche Beerdigung an deſſen Körper viel zu gelinde verabſcheuet werden würden, indem doch ſo viel gewiß iſt, daß er ſich unter einer Diebesbande befunden, und nicht nur einem gewaltſamen Einbruch und Raube mit beigewohnet, ſondern auch darzu, wenigſtens durch Verwahrung des geſtohlnen Gutes, und der Diebswerkzeuge, hülfliche Hand geleiſtet; wo- 17
bei die größte Wahrſcheinlichkeit eintritt, daß er ſich vermittelſt getroffener Abrede und als ein würklicher Diebsgeſell bei der Räuberbande aufgehalten, und bei allem mit Hand angeleget haben werde; daß alſo in Anſehung ſeiner zwar 18
nicht der äuſſern Form nach, und alſo, wie es zur ordentlichen Strafe des Diebſtahls und des Raubes erforderlich iſt, jedoch dem Weſen nach eine ſolche Ueberführung vorhanden iſt, welche

 wenig-

wenigſtens zur Beraubung eines menſchlichen Begräbniſſes überflüßig hinreichet;

19 So ſind wir der rechtlichen Meinung:

Daß der Körper des mehrgedachten Juden, bei Tage, von dem Schinder auf dem Schinderkarren zum Galgen zu fahren, und daſelbſt unter dem Galgen einzuſcharren. V. R. W.

N. F.

# XXIV. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten von dem Freiherrlich Bernstorfiſchen Gerichte Gartau, in Inquiſitions-Sachen wider den Halbhufner D. A. und deſſen leiblichen Bruders Wittwe, A. M. F. zu Metſchau, abgefaßt in Octobr. 1765.

In cauſa inceſtus.

## THEMA.

Poena inceſtus cum fratris vidua arbitraria leuior eſt.

## SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. Qua ob inceſtum cum fratris vidua perpetratum maſculo poena operis publici duorum menſium, mulieri ergaſtuli in idem tempus dictatur.

### Rationes dubitandi.

3. 4. Nemeſis Carolina inceſtum iuris romani poenis, puta: confiſcatione bonorum, relegatione, imo et verberatione, coerceri iubet, cum quo, ſi confiſcationem bonorum excipias, ius Saxonicum conuenit; cuius receptio et extra Saxoniam ſaepiuscule aſſeritur.

5. Concubitus cum fratria eſt iuris diuini inceſtus, isque ob legitimam fratriae ex thoro prolem grauiori poena dignus.

6. Quare, vbi leges prouinciales deficiunt, ibi ex iuris communis praecepto duriori inceſtum cum fratris vidua commiſſum poena coercendum eſſe, videri poterat.

### Rationes decidendi.

7. Verum enimuero ius Romanum nouiſſimum, de quo hic ſermo eſt, de nuptiis inceſtuoſis iuris gentium puniendis agens ad ſtuprum fratris viduae illatum nihil attinet.

8. Aſſertioni, ius Saxonicum de puniendo inceſtu etiam extra Saxoniam pro communi iure receptum eſſe, erronea quorundam ICtorum opinione nixae nihil auctoritatis tribuendum eſt.

9. Ius diuinum cum fratris vidua matrimonium vno caſu praecipit, caeterum vero conſummatum irritum non declarat.

10. 11. Cum etiam hodie, deficiente prohibitione legis prouincialis, ipſum matrimonium cum fratris vidua haud raro praeuia diſpenſatione iniri ſoleat, apparet, ſtuprum huius generis inceſtuoſum haud grauiter vindicandum eſſe.

12. Cuius mitigatio in obuio caſu peraeque promouebatur, tum per praeuium conſenſum vtriusque partis in matrimonium, tum per erroneam opinionem obtinendae diſpenſationis, tum denique quod ipſe maritus moribundus nihil magis in votis habuerat, quam vt poſt mortem ſuam fratri matrimonium cum vidua placuerit.

1 In Inquiſitionsſachen wider den Halbhüfner D. A. und deſſen leiblichen Bruders, J. F. A. Wittwe, A. M. F. zu Metſchau, erkennen zum Freiherrlich Bernſtorfiſchen Gerichte Gartau verordnete Beamte, nach eingehohltem Rathe auswärtiger Rechtsgelehrten, für Recht:

Daß obgedachte Inquiſiten, wegen getriebener und eingeſtandener Blutſchande, und zwar D. A. mit zweimonathichen 2

Karren.

Karrenſchieben, die Mitſchuldige A. M. F. aber mit zweimonathlichem Zuchthauſe zu beſtrafen, weniger nicht beide die auf dieſe Unterſuchung gewandte Unkoſten zu tragen verbunden ſeyn. V. R. W.

Rationes dubitandi.

3 Obwohl die den Inquiſiten zuerkannte Strafe allzugelinde ſcheinen möchte: ſintemalen nicht nur die peinliche Halsgerichts-Ordnung

Art. 117.

in Beſtrafung der Blutſchande auf das Kayſerliche geſchriebene Recht verweiſet, dieſes aber die Blutſchänder mit der Einziehung des Vermögens und der Landesverweiſung, auch, bei geringen Perſonen, noch überdem mit dem Staupbeſen zu beſtrafen befiehlet,

*Nou.* 12. *c.* 1.

4 ſondern auch das Sächſiſche Recht, nach welchem eine ſolche Blutſchande, deſſen ſich die Inquiſiten ſchuldig gemacht haben, mit dem Staupenſchlage und der Landesverweiſung beſtraft wird,

*Part. IV. conſt.* 22. 23. 24.

auſſer Sachſen gleichfalls zur Richtſchnur zu dienen pfleget,

Leyser *ſpec.* 586. *m.* 10.

5 welche Strenge um ſo nöthiger ſeyn will, als der Beiſchlaf mit des Bruders Frau, auch in dem göttlichen Geſetze ausdrücklich verbothen iſt,

Levit. *XVIII. v.* 16. *XX. v.* 21.
Matth. *XIV. v.* 4.
Marci *VI. v.* 17.
Lucae *III. v.* 19.

in dem gegenwärtigen Falle aber der beſchwerende Umſtand noch beitritt, daß die Inquiſitin mit ihrem Ehemanne, als des Inquiſiten leiblichem Bruder, Kinder, die noch am Leben ſind,
6 erzielet hat: Wannenhero, obgleich die beſondern Landesverordnungen auf dieſe Gattung der Blutſchande keine gewiſſe Strafe geſetzet haben, dennoch, daß, bei dieſen Umſtänden, nach Maßgabe der gemeinen Rechte, eine härtere, und lebenswierige Strafe hätte zuerkant werden ſollen, es das Anſehen gewinnet.

Rationes decidendi.

D. a. u. d. das neueſte Juſtinianiſche Recht
7 *in Nou.* 12. *c.* 1.
nicht von der Blutſchande überhaupt, ſondern nur inſonderheit von den Heirathen, wodurch ein ſogenannter inceſtus iuris gentium begangen wird, redet, folglich auf den gegenwärtigen Fall keine Anwendung leidet: das ältere Römiſche Recht von der Strafe der Blutſchande aber dergeſtalt verworren iſt, daß es durch keine Erklärung auf gewiſſe Grundſätze gebracht werden kann.

Leyser *Spec.* 586. *m.* 7. 8.

Boehmer *ad* Carpzov. *q.* 72. *obs.* 1.

Solchemnach die Beſtrafung der von den Inquiſiten begangenen Unzucht durch die gemeinen geſchriebenen Rechte nicht beſtimmet iſt: Hiernächſt 8
der Satz, daß das Sächſiſche Recht von der Beſtrafung der Blutſchande, auch in den übrigen Provinzen Deutſchlandes durch den Gerichtsbrauch angenommen ſey, ſich auf die unerwieſene Meinung einiger Rechtsgelehrten gründet, mithin darauf nicht ſicher gebauet werden kan:
So viel ferner das göttliche Geſetz anbelanget, 9
von Andern bereits erwieſen iſt, daß es die Heyrath mit des verſtorbenen Bruders Wittwe nicht ſchlechterdings verbiethe, ſondern vielmehr in einem Falle befehle, in dem andern aber eine ſolche unanſtändige Ehe, wenn ſie einmahl vollzogen, nicht wieder trenne, ſondern nur einen Unſeegen darauf lege, die Hurerei aber mit des Bruders Frau oder Wittwe mit keiner beſondern
Strafe beleget habe: wie denn auch, wenn kei- 10
ne andere Landesgeſetze vorhanden ſind, wider dieſen verbotenen Grad die Heirath per diſpenſationem zugelaſſen wird.

Brückneri *Deciſ. iuris matrim. ad c. V. nr.* 12. 13. 14. *et* 37.

Woraus denn ſo viel zu befinden, daß der Bei- 11
ſchlaf mit des Bruders Wittwe, in Ermangelung härterer Landesgeſetze, als eine Gattung der leichteſten Blutſchande mit einer willkührlichen
Strafe zu ahnden ſey; zu deren beträchtlichen 12
Mäßigung im gegenwärtigen Falle, theils der Stand und das Weſen der Inquiſiten, theils ihr Vorhaben einander zu heirathen, und der falſche Wahn, daß die Erlangung der Diſpenſation keine Schwürigkeit haben werde, worzu ſie durch die ernſte Willensmeinung des ſterbenden Ehemannes der Inquiſitin, daß ſie zum Beſten des Hausweſens und der Kinder erſter Ehe, einander heirathen möchten, ſehr leicht haben beredet werden können; nicht unbillig einen ſtarken Bewegungsgrund abgeben.

Als ſind wir, wie geſchehen, zu erkennen bewogen worden.

# XXV. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten von Burgemeiſter und Rath zu Bodenwerder, in Unterſuchungs-Sachen wider den Schneidermeiſter O. Ch. K. und die Wittwe S. Ch. U. Im Jun. 1769.

In cauſa adulterii ſimplicis.

## THEMA.

Si quando legislator delicti alicuius certam poenae non capitalis ſpeciem ſtatuit, eiusque durationem ſaltem, vel breuiorem, vel diuturniorem, arbitrio iudicis relinquit, hic mitigando vel aſperando ipſam poenae ſpeciem mutare nequit.

## SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. Maritus adulter ad ſex hebdomades operis publicis, adultera innupta ad menſtruum ſpatium carceri damnantur.

### Rationes dubitandi

3. Conſtitutione prouinciali de adulterio ſimplici fuſtigationis poena vindicando abrogatâ, neque vel iuris communis, vel alia peculiari poena ſubſtituta, delictum arbitrarie puniendum eſſe videtur.

4. 5. Mitigant adulterii poenam: a) interceſſio coniugis innocentis: etiam matrimonium cum adultero continuare nolentis; ſi nempe de capitali poena infligenda non agatur.

6. 7. b) Diſcordia coniugum, debitique coniugalis denegatio iniuſta.

8. c) Prolapſus vteri nauſeoſus.

9. d) interdum etiam vltronea et poenitenter ante inſtitutam inquiſitionem facta criminis confeſſio

10. Condemnatio ad operas publicas bonae exiſtimationis iacturam inferre videtur.

11. Adulterii continuatio poenam acuit.

### Rationes decidendi.

12. 13. Poena ergaſtuli, vel operis publici, adulterio ſimpliciter ſtatuta, a iudice pro re nata mitigando coarctari, vel aſperando extendi, haud vero in aliud poenae genus mutari poteſt.

14. Non poena ſed delictum infamat.

15. Si leges ad mutandam adulterii poenam carceris, in ergaſtuli poenam, ſonticas requirunt cauſas; ob ſolam adulterii inter easdem perſonas continuationem talis aſperatio non procedit.

1 In Inquiſitions-Sachen wider den Schneidermeiſter O. Ch. K. und die Wittwe S. Ch. U. gebohrne K. hieſelbſt, erkennen Bürgermeiſter und Rath der Stadt Bodenwerder, nach vorgehabtem Rath auswärtiger Rechtsgelehrten, für Recht:

2 Daß obgedachte Inquiſiten, wegen ihres begangenen und eingeſtandenen Ehebruchs, und zwar O. Ch. K. auf ſechs Wochen zum Feſtungsbau zu bringen, die Mitinquiſitin U. aber mit vierwöchigem Gefängniſſe halb bei Waſſer und Brod zu beſtrafen ſeyn. Von Rechts Wegen.

### Rationes dubitandi.

Obwohl Defenſor in den Gedanken ſtehet, daß, weil die in Herzogs Henrici Iulii Verordnung vom Jahr 1593. auf den einfachen Ehebruch gelegte Strafe des Staupenſchlages nachher abgeſchaffet worden iſt, der einfache Ehebruch nunmehr nur willkührlich beſtrafet werde: und denn im gegenwärtigen Falle, in Abſicht auf den Inquiſiten 3 4

ten, zur Mäßigung der Strafe einige Bewegur-
ſachen vorhanden ſind; geſtalten eines Theils
deſſen Ehefrau, ob ſie ſich gleich nicht nur zur Fort-
5 ſetzung der Ehe bequemen will, ſondern vielmehr
beim Conſiſtorio bereits auf die Eheſcheidung ge-
klaget, dennoch gerichtlich erkläret hat, daß ihr
mit der Beſtrafung ihres untreuen Ehemannes
nichts gedienet ſey, ſie auch leiden könne, wenn
er gleich loskäme; welche Erklärung deswegen
etwas zur Gelindigkeit mitzuwürken ſcheinet, weil
bei Beſtimmung der Strafe des Ehebruchs zu-
gleich auf die Beleidigung des unſchuldigen
Theils einige Abſicht genommen wird: andern
6 Theils gedachte Ehefrau ſelbſt nicht in Abrede
ſtellet, daß ſie mit ihrem Ehemanne bisher in
einer uneinigen Ehe gelebet habe, auch demſelben
von ihr zuweilen die Leiſtung der ehelichen Pflicht
7 verſagt worden seyn möchte; hingegen ihr Vor-
geben, als ob die Feindſeeligkeit in der Neigung
ihres Mannes gegen andere Weibsperſonen ih-
ren Grund habe, und die Verweigerung der ehe-
lichen Pflicht nur zur Zeit ihrer monathlichen
Reinigung geſchehen ſey, von dem Inquiſiten
8 widerſprochen wird: Gleichergeſtalt dritten Theils
dieſelbe eingeſtehen muß, daß ſie zuweilen mit
einem Muttervorfalle behaftet geweſen ſey, und
ihre Behauptung, als ob dieſes Uebel nur eine
Würkung einiger unzeitiger Geburten, und von
kurzer Dauer geweſen ſey, ebenfals nur auf ih-
rer eigenen Ausſage beruhet; indeſſen ein ſolches
Uebel bei dem andern Ehegatten einen Eckel und
9 Abneigung verurſachen kan. Bei welchen Um-
ſtänden alſo, und da Inquiſit ſeinen begangenen
Fehler ſeiner Ehefrau noch vor angeſtellter Unter-
ſuchung in Güte und reuend eingeſtanden, das
Geſuch des Sachwalters um eine Gefängnißſtra-
10 fe, um ſo mehr Platz zu greifen ſcheinet, als
dem Anſehen nach die Strafe des Feſtungsbaues
dem Inquiſiten, als einem Mitgenoſſen der
Schneiderzunft, zu einem ſehr nachtheiligen Vor-
wurf gereichen dürfte: Dahingegen, so viel die 11
Mitinquiſitin betrift, dafür gehalten werden
möchte, als ob in Anſehung derſelben wegen der
Fortſetzung des mit dem Inquiſiten getriebenen
Ehebruchs auf die Zuchthausſtrafe hätte erkannt
werden ſollen.

## Rationes decidendi.

Dennoch aber und dieweil vermöge Königli- 12
cher Reſcripte vom 4. Aug. 1734. und vom 23.
Jul. 1743. beim einfachen Ehebruche in Beſtra-
fung des verheiratheten Theils die auf den Ehe-
bruch gelegte Karren- oder Zuchthausſtrafe in kei-
ne andere Gattung der Strafe verwandelt, ſon-
dern nur, nach Befinden der Umſtände, auf ei-
ne längere oder kürzere Zeit, beſtimmet werden
kan.

Struben Rechtliche Bedenken *P. II. pag.* 424. *ſq.*

Solchergeſtalt alſo, der dem Inquiſiten gegen 13
die Strenge einigermaſſen zu ſtatten kommen-
den Umſtände, ohngeachtet, es bei der vom Ge-
ſetzgeber beſtimmten Art der Strafe ſein Verblei-
ben haben muß; anbei, ſo viel die Strafe des 14
Feſtungsbaues anbelanget, der Nachtheil an der
Ehre nicht ſowohl von derſelben als vielmehr
von der Beſchaffenheit des begangenen Verbre- 15
chens abhanget: Hiernächſt nach Vorſchrift des
Königlichen Reſcripts vom 4. Aug. 1734. die
mit einem Ehemanne Unzucht treibende ledige
Weibsperſon, wenn nicht wichtige Bewegurſa-
chen zur Schärfe, wohin aber nicht ſowohl die
Fortſetzung, als **Wiederholung** des Ehebruchs
gehöret, eintreten, nur mit einer Gefängnißſtra-
fe angeſehen wird.

Als iſt von uns, wie geſchehen, erkannt
worden.

N. F.

# XXVI. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten von Fürſtlich Naſſau-Saar-brückiſcher Regierung zu Wisbaden, in Unterſuchungs-Sachen wider Eliſabeth Catharine B. von Strinz im Jul. 1768.

Puncto infanticidii.

# THEMATA.

I. Quandonam illud experimentum ſit neceſſarium, quod fit diſſectis in minuta ſegmenta pulmonibus?

II. Femina, quae, licet ſciens volensque remotis arbitris peperit, neque de ipſo infanticidio, neque etiam facile de conatu eius, ſub tormentis interrogari debet, ſi medici foetum ante partum vel in ipſo partu, non violenta, ſed ſua morte obiiſſe affirmant.

# SVMMARIA.

## Sententia.

1. 2. Qua infanticidii accuſata, a tormentis ante quidem decretis, abſoluitur, et ſine praeuio eruendae veritatis remedio in ergaſtulum vel aliud opus publicum in ſexennium damnatur.

## Rationes dubitandi

3. In experimento ſi pulmones fundum vaſis petant, diſſecandi ſunt in minuta ſegmenta: quae ſi omnia fundum petant, foetum haud reſpiraſſe ſignificant. Hac igitur experimenti repetitione intermiſſa, defectus reſpirationis non extra omnem dubitationem poſitus videtur.

4. 5. Ob loca cruentata, contuſiones, et ſugillationes in corpuſculo foetus vita poſt partum arguitur, licet pulmones fundum petierint.

6. 7. 8. Infanticidii accuſata foetum ſuum in latrinae vel balneariae publicae cloacam excluſerat. Secantes iudicauerant, foetum ante partum vel in ipſo partu mortuum eſſe, quod pulmones aquae immiſſi ſubſederant. Accuſator contra, ob intermiſſam pulmonum diſſectionem, et reperta in corpuſculo vitae poſt mortem veſtigia, iudicium medicum falſitatis arguerat. Hinc ſub tormentis, vel iurisiurandi vinculo interroganda videri poterat accuſata, *de animo infantem clandeſtino partu necandi*: *de certa corporis ſui poſitione, eum in finem informata, vt infans in ipſo partu decedat*; *de conſcientia vitae eius poſt partum.*

9. Infanticidii culpa dolo proxima commiſſi poenam morti proximam eſſe oportet.

## Rationes decidendi.

10. 11. Iudicio medicorum, infantem non viuum eſſe natum, praeuia ſectione legitima, regulas artis ſuperſtructo, tanquam baſi ſententiae, iudex inhaereat neceſſe eſt; poſthabitis iis, quibus ſine collegii medicorum auctoritate illud impugnare accuſator adnititur.

12. Si pulmones aequabiliter atque ita fundum petant, vt neuter lobus prae altero emineat, repetitione experimenti, quae diſſectis pulmonibus fit, opus non eſt. Neque contuſiones vel ſugillationes, quae ante partus excluſionem fieri, vel vulnera, quae mortui etiam foetus corpori infligi potuerunt, ſecantium iudicium labefactare valent.

13. 14. Igitur tales obtentus tanti non ſunt, vt propter eos vel iuramentum purgatorium, vel quaeſtiones ſuper vita partus editi decernerentur.

15. 17. Probata infantis morte, partum vel antecedente, vel concomitante, ad dimetiendam poenam reatui aequam, media explorandi animum occidendi, vel necem in ipſo partu infanti allatam, non ſunt adhibenda, niſi indiciis id vrgentibus. Ex facto multae erant in promtu cauſae, quae huius generis explorationem diſſuadebant, veluti: *opinio accuſatae, tumorem ventris et pedum vel ſolius menſium obſtructionis, vel hydropis indicio eſſe*: *confeſſio concubitus, fratri ſuo facta*: *perpetuum aliorum hominum conſortium*: *latrina in loco omnibus patente ſita, et balneo publico vtentibus frequens*: *inter partus dolores eiulatio*, probabilitas *cauſae ob quam perſonis quibusdam grauiditatem diſſimulauerat*: *veſtigium violentae manus in cadauere nullum.* e. i. g. a.

18. Quae vterum creſcentem celauit, ac remotis arbitris peperit exanimatum foetum, nec tamen vel dolo, vel ſupina negligentia mortis cauſa fuit, ob ſolam diſſimulationem grauiditatis, et partum clandeſtinum, poena perpetua non eſt afficienda.

1 Auf anderweite Vertheidigungsſchrift, in peinlichen Sachen wider die des Kindermordes beſchuldigte E. C. B. von Strinz erkennen Fürſtlich Naſſau-Saarbrückiſche geheimte Räthe, Director, auch Hof- und Regierungsräthe zu Wisbaden, nach gehabtem Rath auswärtiger Rechtsgelehrten für Recht:

2 Nunmehro daraus ſo viel zu befinden, daß obgedachte E. C. B. zwar mit der zuerkannten peinlichen Frage zu verſchonen. Es iſt aber dieſelbe ihrer Begünſtigung halber mit dem Zuchthauſe, oder einer andern öffentlichen Arbeit, ſechs Jahr lang zu beſtrafen V. R. W.

## Rationes dubitandi.

3 Obwohl 1) der Fiſcal wider die Richtigkeit des im Wundberichte befindlichen medicíniſchen Gutachtens: daß das von der Inquiſitin am 9. Jun. 1767. gebohrne Kind nicht gelebet habe, und entweder kurz vor- oder wenigſtens in der Gebuhrt ſelbſt geſtorben ſey, verſchiedene, wie es ſcheinet, nicht ganz ungegründete Zweifel vorgebracht hat, indem laut gedachten Wundzettels und des über die Zergliederung abgehaltenen Protocolls die Lungeprobe nur mit der unzerſchnittenen Lunge gemacht worden iſt: da doch die Nothwendigkeit eine Wiederholung dieſer Probe mit der in Stücken zerſchnittenen Lunge erfordert hätte, weil es möglich ſey, daß, wenn die Geburt nur ſehr ſchwach geathmet hat, deſſen ganze Lunge im Waſſer zu Boden ſinket, hingegen, daferne ſie zerſchnitten iſt, einige Stücke ſchwimmen: Si videant ſecantes, pulmones fundum vaſis petere, examinent, annon vnus lobus prae altero plus emineat, poſſet enim debilis fuiſſe inſpiratio, quae nihilominus vitam foetus poſt natiuitatem eius actam indicaret. Id quod vt clarius intelligant, diſſecandi in minuta ſegmenta pulmones erunt, quae, ſi omnia fundum petunt, foetum haud reſpiraſſe, ſignificant

HEBENSTREIT *in Anthropol. forenſi. S. 2. m. 2. c. 2. §. 31. p.* 415.

BOHNIVS *de renunc. vulner. in append p.* 359.

4 worzu noch kommt, daß ein gebohrnes Kind, ohne zu athmen, einige Zeit leben könne;

ZELLERI *diſſ. de pulmonum in aqua ſubſidentia a tortura non liberante*

BOHNIVS *de renunc. vulnerum in append. pag.* 352 *ſqq.*

HEBENSTREIT *l. c. pag.* 402. *ſq.*

ALBERTI *in Iuriſpr. med. T.* 1. *p.* 183.

5 und, daß ſich das Kind der Inquiſitin nach ſeiner Gebuhrt in einem ſolchen Lebenszuſtande befunden habe, deswegen dafür gehalten werden möchte, weil es von dem Rechen, womit es aus dem Secrete heraus gezogen worden, an der Schaam, und am Halſe etwas aufgelaufen und Blutrünſtig geweſen, anbei deſſen Hinterbacken ſtark mit Blut unterlaufen befunden worden ſind, dergleichen Merkmale aber, nach der Lehre der Aerzte an einem bereits todten Körper nicht gemacht werden können.

HEBENSTREIT *l. c. p.* 400 *ſq.*

BOHNIVS *l. c. p.* 366. *et* 370.

Solchergeſtalt alſo, ſelbſt in Gemäßheit der im 6
Wundberichte angegebenen Umſtände, des beigefügten medicíniſchen Gutachtens ungeachtet, eine ſolche Wahrſcheinlichkeit von der Lebendigkeit des von der Inquiſitin gebohrnen Kindes vorhanden zu ſeyn ſcheinet, welche die Nothwendigkeit der peinlichen Frage, oder wenigſtens des Reinigungseides über die Fragen, nach ſich ziehe: ob nicht Inquiſitin vor und bei ihrer Niederkunft den Vorſatz gehabt, heimlich ihres Kindes zu geneſen, um es ſo fort ums Leben zu bringen? und: ob das zur Welt gebrachte Kind nicht gelebet, und Inquiſitin, daß es Leben gehabt, bei ihrer Niederkunft erkannt habe, gleichwohlen ſolches aus böſem Vorſatz, es zu tödten, in das Privet fallen laſſen, da ſie, daß es nicht geſchehen wäre, hätte verhindern können?

Allenfalls, 2) daferne man auch annimmt, 7
daß der Inquiſitin Kind todt zur Welt gekommen ſey, dennoch vor der Beſtimmung einer Strafe, ein Mittel, die Wahrheit heraus zu bringen, darüber: ob ſie wiſſentlich und mit dem Vorſatze, ihr Kind zu tödten, heimlich gebohren habe? nöthig ſcheinen möchte; indem, wenn ſie dieſen Vorſatz eingeſtehen ſollte, ihr eine weit härtere Strafe, als im beharrlichen Leugnungsfalle, widerfahren würde; in mehrerer Erwegung, daß, wenn die Inquiſitin ordentlich, und mit Hülfe der Hebamme gebohren hätte, ihr Kind vielleicht lebendig von ihr gekommen, und beim Leben erhalten worden wäre: Dahingegen die im Privet angenommene zur 8
Gebährung unbequeme Stellung dem in der Gebuhrt ſtehenden ohnehin ſehr ſchwachen Kinde den Tod verurſachet, und ſomit die Inquiſitin die vorſetzliche Urſache von der Gebärung eines todten Kindes abgegeben haben könne.

Welche Betrachtungen denn 3) nebſt der Rück- 9
ſicht auf die vielen wider ſie vorhandenen Anzeigen, dem Anſcheine nach, auch bei Unterbleibung eines Mittels, zu Herausbringung der Wahrheit, eine weit härtere Strafe, als die zuerkannte, hätten würken können.

## Rationes decidendi.

D. a. u. d. 1) die Zergliederung und Unterſu- 10
chung des todten Körpers, wenn ſie gehörig geſchehen, nebſt dem darauf geſtellten Gutachten

der Zergliederer vom Geſetzgeber für einen recht-
mäßigen Beweis erkläret worden iſt,

Art. 147. und 149. der P. H. G. O.

welchen alſo, daferne ſeine Unrichtigkeit nicht aus
anderen in den Acten liegenden geſetzlichen Be-
weisthümern, vergleichen aber die blos vom Fiſ-
cal, als einem der Sache unerfahrnen, dagegen
gemachte Zweifel nicht ſind, ſich veroffenbaret,
der Richter bei Abfaſſung des Urtheils zum Grun-
11 de zu legen verbunden iſt: Und im gegenwärti-
gen Falle durch den ausgeſtellten Beſichtigungs-
bericht von drei in Eid und Pflicht ſtehenden Arzt
und Wundärzten ſicher geurtheilet worden iſt,
daß das Kind der Inquiſitin nach der Gebuhrt
nicht gelebet habe, ſondern entweder kurz zuvor,
oder in der Gebuhrt ſelbſt verſtorben ſey; mit-
hin der Richter auf dieſes mit Zuverläßigkeit
ausgeſtellte Zeugniß das Urthel um ſo ſicherer zu
bauen und ſich durch die vom Fiſcal dagegen vor-
gebrachten Zweifel um ſo weniger irre und wan-
kend machen zu laſſen hat, als ſolche, eines
Theils, da ſie von keinem zu den Acten gebrach-
ten Gutachten eines mediciniſchen Collegii unter-
ſtützet ſind, keine Beweiskraft haben; andern
Theils auch an ſich bei vorliegenden Umſtänden
12 von keiner Erheblichkeit ſind; angeſehen der oben-
angeführte

HEBENSTREIT *pag.* 415.

zu erkennen gibt, daß nur alsdenn die Probe
mit der in Stücken zerſchnittenen Lunge zur Voll-
ſtändigkeit der Lungenprobe gehöre, wenn die
ganze Lunge nicht ebenermaßen zu Boden ſinke,
ſondern ein Lobus etwas höher ſtehen bleibe; ein
ſolcher Umſtand aber bei der angeſtellten Zerglie-
derung ſich nicht hat bemerken laſſen, indem,
laut des Wundberichts und über die Zergliede-
rung abgehaltenen Protocolls, die ins Waſſer
gelegte ganze Lunge ſogleich zu Boden geſunken iſt:
Ferner die kleine Geſchwulſt an dem Gebuhrts-
gliede und das blaue Mahl an dem Hinterbacken
des Kindes bei dem Eintritte des noch lebenden
Kindes in die Gebuhrt, ſich hat ereignen kön-
nen: Hiernächſt, ſo viel die angemerkten blut-
rünſtigen Stellen betrift, da die Zergliederer ver-
ſichern, daß ſolche von dem Rechen, womit das
Kind aus dem heimlichen Gemach gezogen wor-
den iſt, herrührten, hieraus nothwendig folget,
daß die Verletzungen ſolche geweſen ſeyn, die
an einem todten Körper haben gemacht werden
können; mithin leicht einzuſehen iſt, daß in dem
Wundbericht das Wort: blutrünſtig, nur im
weitläuftigen Verſtande werde gebraucht worden
ſeyn: Allenfalls, dritten Theils, die etwa noch
13 bleibende Bedenklichkeiten weiter nichts, als
höchſtens eine bloſe Möglichkeit von dem Leben
des bereits gebohrnen Kindes übrig laſſen, welche
Möglichkeit aber gegen den vorhandenen Be-
weis von ſolcher Entfernung iſt, daß ſie in keine
14 Erwegung gezogen werden mag: Derowegen,
da nach Beſchaffenheit der Acten als eine Wahr-
heit voraus geſetzet werden muß, daß das Kind
todt gebohren worden ſey, natürlicher Weiſe die
Inquiſitin über das Leben ihres Kindes nach der
Gebuhrt, durch kein Erforſchungsmittel der
Wahrheit befragt werden kann: 15

Wie dann auch 2) in dieſer Vorausſetzung
in Abſicht auf den Vorſatz, ihr Kind heimlich zu
gebähren, und dadurch ums Leben zu bringen,
bewandten Umſtänden nach, ein Mittel die Wahr-
heit heraus zu bringen nicht wohl ſtatt findet; ſin-
temalen der Verdacht, als ob die Inquiſitin, ge-
fährlicher Weiſe ihre Schwangerſchaft verheelet,
und mit Fleiß und in der Abſicht, ihr Kind zu
tödten, heimlich gebohren habe, durch andere in
den Acten liegende Umſtände ziemlich abgelehnet
worden iſt; wohin unter andern a) die leichte
Möglichkeit, daß ſie aus der zuletzt ausgebliebe-
nen Bewegung des Kindes, aus ihrer Engbrü-
ſtigkeit, und aus den geſchwollenen Füßen, als
eine der Sache unkundige Perſon, noch kurz vor
ihrer Niederkunft habe anfangen können, an ih-
rer Schwangerſchaft zu zweifeln, und ihren Zu- 16
ſtand für eine bloſe Verſtopfung der monathlichen
Reinigung oder für die Waſſerſucht zu halten:
b) der merkwürdige Umſtand, daß ſie ſo ihren ih-
ren Bruder und deſſen Frau gedrungen, ſie ins
Baad zu begleiten: c) die dem Bruder gemachte
Entdeckung von ihrem ausgeübten Beiſchlaf,
d) ihr beſtändiger Aufenthalt bei den Reiſegefähr-
ten und andern Leuten: e) ihr öffentliches Kla-
gen über kurzem Athem und Leibesſchmerzen: f)
der Umſtand, daß ſie ſich nicht heimlich, ſondern
auf Erinnern anderer Leute aus dem Baade hin-
weg begeben hat, weiter g) daß ſie nicht heim-
lich auf dem Privet geſeſſen, ſondern Leute neben
ſich gehabt, und dabei geächzet auch über Leibes-
ſchmerzen geklaget hat, h) das Anerbieten ihrer
Schwägerin, ſie das Kindbette in ihrem Hauſe
halten zu laſſen; und i) die Wahrſcheinlichkeit
der Urſachen, um welcher Willen die Inquiſitin
ihre Schwangerſchaft gegen den Prediger und ih-
re Schwägerin geleugnet haben will, zu zählen
ſind:

Allenfalls aber bei der erfolgten Gebährung 17
eines todten Kindes, auch ſo gar der Vorſatz der
Inquiſitin, ihr Kind umzubringen, in einem
vergeblichen Unterfangen beſtanden ſeyn würde,
das aber keine viel gröſſere Strafe würken möch-
te, als diejenige iſt, die ſie durch ihre allenthal-
ben offenbare grobe Nachläßigkeit verdienet hat:
anbei der im Wundzettel enthaltene Bericht: daß
das Kind etwas ſchwächlich, mager und elend
anzuſehen geweſen, in mehrerer Betrachtung,
daß die Inquiſitin verſchiedene Tage vor ihrer
Niederkunft keine Regungen ihrer Leibesfrucht
mehr empfunden hat; hauptſächlich der Umſtand,
daß bei der angeſtellten Zergliederung keine Spur
von einer dem Kinde in der Gebuhrt geſchehenen
Gewalt anzutreffen geweſen iſt; unſchwer ver-
muthen läſſet, daß, da die Inquiſitin keine ſchwere
Gebuhrt

Gebuhrt gehabt, das Kind unter dem Beiſtande einer Hebamme, gleichfalls todt zur Welt gekommen ſeyn würde;

18 Solchergeſtalt alſo 3) und da, vorliegenden Umſtänden nach, das erwieſene Verbrechen der Inquiſitin nur in der Verheimlichung ihrer Schwangerſchaft, und der durch ihre äuſſerſte Sorgloſigkeit verurſachten hülfloſen Niederkunft beſtehet, anbei die Möglichkeit, daß das Kind mit Hülfe der Hebammen lebendig gebohren und beim Leben geblieben ſeyn würde, unentſchieden bleibet, auf keine Lebenswürige, oder eine andere Strafe, die die Inquiſitin auſſer Stande hätte ſetzen können, künftighin ihren Unterhalt zu erwerben, zu erkennen geweſen iſt;

So ſind wir, wie geſchehen, zu ſprechen bewogen worden.

N. F.

# XXVII. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten von dem adelichen von Lüneburgiſchen Gerichte in Unterſuchungs-Sachen wider J. L. H. und deſſen Eheweib J. S. imgleichen J. D. H. und G. D. G. J. im Sept. 1769.

*Puncto furtorum, qualificati, et ſimplicium.*

## THEMA.

Exemplum furti etſi aſcenſione et effractione commiſſi, magni, et reiterati, non tamen capitalis.

## SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. Furti qualificati accuſatus, poena laquei remiſſa, operis publicis ad dies vitae, vxor eius, quae operas in vendendis rebus furtiuis praeſtiterat, et lucri partem fecerat, ad tres menſes ergaſtulo damnantur; caeteri inſontes iudicati liberantur.

### Rationes dubitandi.

3. 4. I. Iure prouinciali Brunſuico-Luneburgico ſola aſcenſio furtum facit qualificatum, capitali poena vindicandum.

5. 6. Hinc, poſita aſcenſione, defectus vel leuitas violentiae a poena laquei non liberat.

7-9. Reſtitutio rerum furtiuarum, cum bonae fidei emtoris iactura pretii quinque aureis maiori coniuncta, poenam furti magni non mitigat.

10. Poena capitalis in furto qualificato ſimulque magno et tertio non remittitur ob ea, quae ſaltim qualificati et magni poenam mitigant.

11. 13 Definitiua ſententia ferri nequit quoad aliorum furtorum indicia vlteriorem inquiſitionem poſtulant.

14. 16. Homo domeſticus, res domino ſuo ablatas poſſidens, qui auctorem ſuum nominare non poteſt, ſub cruciatibus, vel alio veritatis eruendae medio de furto domeſtico interrogandus eſt.

17. II Occultatio et diſtractio rerum furtiuarum pleni ad furtum concurſus legitimo indicio ſunt, ideoque remedio eruendae veritatis locum faciunt.

18. Ex intermiſſa furti alieni denunciatione neque ratihabitio neque alia ſocietas criminis colligitur.

19. III. Furis tamen et rerum furtiuarum receptio, ſocietatis criminis importat ſuſpicionem.

20-23. Qui cum fure habitat, et res furtiuas in ipſius cuſtodia vidit, ſi reſponſis ſuis titubet, iuramenti purgatorii vinculo obſtringi poteſt.

### Rationes decidendi.

24-29. I. Iure et communi et Brunſuico-Luneburgico liberat furem a poena laquei negligentia domini in cuſtodiendis rebus ſuis, quae opportunitatem furandi dat, adque furtum allicit; vt ecce, ſi ruri nocturno tempore in parte aedium inferiori feneſtrae earumque valuae, ciſtae itidem veſtiariae, et alia armaria relicta fuerint aperta. Neque etiam feralis ſententia eſt ferenda, ſi aſcenſio non audacter et periculoſe, et effractio non violenter facta ſit.

30. Sola furti magnitudo ex mente art. 160. C. C. C. vltimum ſupplicium non importat.

31. 32. In terris Brunſuico-Luneburgicis ob tria

 furta

furta ſimplicia, etiamſi furti magni ſumma iis contineatur, ad capitalem poenam non deuenitur, niſi fure ſemel antea punito.

33. 34. Nec *furtum domeſticum* ibi ab iis committitur qui vel extra domum ſunt, vel victu domini non fruuntur.

35. 36. Pecunia puſilla, quam is, qui ter furatus eſt, ob primum vel ſecundum furtum absque legitima cauſae cognitione, vel magis damni furto dati reſarciendi cauſa, quam poenae nomine, pependit, in tertio furto exitialis circumſtantia haud eſt.

37. 38. Denunciatio legitimis requiſitis deſtituta inquiſitionem haud operatur.

39. Perſcrutatio delictorum poenam aliis delictis manifeſtis iam promeritam non mutantium fruſtra inſtituitur.

40. 41. Corpus delicti ſolo laeſi iuramento legitime non probatur.

42. Si quando in capitali cauſa quaeſtiones de reo epileptico haberi nequeunt, non iuramentum purgatorium, ſed poena extraordinaria perpetua locum ſibi vindicat.

43. Furtum *magnum qualificato proximum* poena morti proxima puniendum eſt.

44. II. Conuenientia omnimoda reſponſionum plurium reorum, non ex condicto, ſed ad interrogationes, quae prouideri et praeſentiri non potuerunt, nata, inſignem veriloquii ſpeciem habet.

45. Coniux ad coniugis delicta manifeſtanda non obligatur; nec ex eorum occultatione ratihabitio colligitur.

46. Operae in ſola rerum furtiuarum venditione praeſtitae, et lucri turpis participatio inde ſecuta, non ipſius furti poena, ſed arbitrarie coërcentur.

47-49. III. Qui cum furibus ob cauſam probabilem veluti ob propinquam cognationem verſatur, ſocietatis criminis non arguitur.

50. 51. Sola conſcientia criminis alieni remedio eruendae veritatis de participatione locum non facit.

52. Contradictiones fallaces neminem faciunt ſuſpectum.

1 In Inquiſitionsſachen wider J. F. L. H.,
deſſen Eheweib J. S., gebohrne H., und
deren Eltern: J. D. H., und G. D. gebohrne
J., wird, nach vorgehabtem Rath der Rechtsgelehrten, für Recht erkannt:

2 Daß Inquiſit, J. F. L. H., zwar, bewandten Umſtänden nach, mit der Lebensſtrafe zu verſchonen, jedennoch ſeiner begangenen und eingeſtandenen Dieberei halber, auf Lebenszeit zum Feſtungsbau zu bringen: imgleichen deſſen Eheweib J. S. gebohrne H., wegen der ihr dabei zu Schulden gekommenen Theilnehmung, mit vierteljährigem Zuchthauſe zu beſtrafen: ſowohl beide Inquiſiten die auf dieſe Unterſuchung gewandte von ihnen verurſachte Koſten, ſo weit ihr Vermögen hinreichet, abzuſtatten verbunden ſeyn: Dahingegen wider J. D. H., und deſſen Eheweib G. D. gebohrne J., in Ermangelung Verdachtes weiter nichts vorzunehmen, ſondern dieſelbe von angeſtellter Inquiſition zu entbinden und loszuzählen, ſowohl der gefänglichen Haft ſofort wiederum zu erledigen. A. V. R. W.

## Rationes dubitandi.

3 Obwohl 1) ſo viel den Inquiſiten J. F. L. H.
betrifft, derſelbe, geſtändigermaſſen, zu Wathlingen in der Wohnung des Lieutenant Lodders, einen Diebſtahl, deſſen Betrag ſich auf 90 Rthlr. belaufet, vermittelſt Einſteigens durch ein zwo Ellen hoch von der Erde befindliches Fenſter be-
gangen hat: und denn nach ausdrücklicher Vor-
4 ſchrift hieſiger Landesgeſetze, die durch bloſes, auch nur niedriges Einſteigen geſchehene Diebſtähle als gefährliche anzuſehen, und am Leben zu ſtrafen ſind,

*Reſcriptum Regium d. d.* 30 *Iun.* 1745.
*Declaration* vom 28 May 1754.

wannenhero, obgleich Inquiſit, daß er dabei ei- 5
nige Gewalt gebrauchet, oder etwas erbrochen habe, leugnet; ſondern ſowohl den Fenſterladen, als das Fenſter ſelbſt, unverriegelt angetroffen
zu haben, vorgiebet; dennoch die Verwirkung 6
der Todesſtrafe, um ſo weniger Zweifel zu haben ſcheinet, als eines Theils dieſes ſein Vorgeben, da es durch den klaren Augenſchein widerleget wird, nach welchem das am Fenſter befindliche Windeiſen abgebrochen, und eine Fenſterſcheibe, durch Zurückbeugung des Bleies, herausgehoben, befunden worden iſt, in keine Betrachtung
kommet: Andern Theils aber der Werth des 7
nicht wiedererſtatteten geſtohlnen Gutes den Be-
trag eines großen Diebſtahls enthält; und noch 8
überdem die Wiederherbeiſchaffung einiger verkauften Stücke mit dem Verluſte des von den Käufern dafür bezahlten Preiſes erfolget iſt, mithin nicht für eine ſolche Erſtattung, die eine Erlaſſung der Todesſtrafe wirken könnte, geachtet werden mag.

Berger *in Elect. iur. crim. pag.* 42. *§.* 2. *et in Supplem Part. II. obſ.* 35. *pag.* 89.

Classenius *ad art.* 162. *C. C. C. pag.* 702.

Leyser *ſpec.* 535. *m.* 13.

Solchergeſtalt alſo Inquiſit J. durch dieſen zu 9
Wathlingen verübten Diebſtahl, auch wegen Gröſſe, nach Vorſchrift der peinlichen Halsgerichts-Ordnung

Art. 160.

Carpzov. *in praxi rer. crim, Quaeſt.* 78. *nr.* 15.

Boehmer *ad eundem l. c. obſ.* 2.

die Strafe des Stranges um ſo gewiſſer verwirkt
zu haben ſcheinet, als er geſtändigermaſſen, ſo 10
lange er zu Schwachhauſen bei dem Herrn General Schenk in Dienſten geſtanden, nicht nur demſelben eine Axt, Laterne, und Holz weggenommen,

nommen, ſondern auch einem Bauern in Offenſen eine Blanke entwendet hat, *nr. actor.* 65. und wegen dieſes lezteren Diebſtahles bereits beſtrafet worden iſt; nr. actor. 55.

11 Allenfalls aber, und dafern etwa die Zuerkennung der Lebensſtrafe annoch einige Bedenklichkeit finden ſollte, dafür gehalten werden möchte, als ob noch nicht ein Endurtheil hätte geſprochen, ſondern forderſamſt auf die weitere Fortſetzung der wider ihn, wegen angeſchuldigter Haus- und anderer Diebſtähle angefangenen Un-
12 terſuchung erkannt werden ſollen; Allermaſſen nicht nur *nr. actor.* 58. vom Oberamtmann Schuſter die Anzeige geſchehen iſt, daß Inquiſit beim Jägercorps, worunter er eine Zeitlang geſtanden, wegen kleiner Diebereien beſtrafet worden, und, daß er aus den Dienſten bei des Herrn Premier-Miniſters von Münchhauſen Excellenz, wegen Verdachtes eines ent-
13 wendeten koſtbaren Tiſchzeuges, ohne Abſchied abgedanket worden ſey: ſondern auch wider ihn ein ſtarker Verdacht eintritt, daß er ſeinem ehemaligen Brodherrn, dem Oberamtmann Schuſter durch Hausdiebſtähle eine von dieſem zu 20 Rthlr. eidlich geſchäzte Uhr, und ein Schnupftuch, deſſen Werth gleichfalls auf 24. Mgl. hoch beſchworen worden,

*nr. actor.* 89.

14 entwendet habe: geſtalten ſich ſowohl ein Schnupftuch, welches gedachter Oberamtmann nr. actor. 75. für das ihm entwendete erkannt hat, als auch ein Pettſchaft bei dem Inquiſiten gefunden hat, welches von dem Burgermeiſter Ebbrecht zu Uslar nr. actor. 87. für dasjenige eidlich anerkannt worden iſt, welches an derjenigen Uhr gehangen habe, die, nebſt ein Paar ſilbernen Schuhſchnallen, ihm in dem Schuſterſchen Hauſe zu der nemlichen Zeit, als dem Oberamtmann ſeine Uhr abhanden gekommen, geſtohlen worden ſey: und Inquiſit ſo wenig von dem Schnupftuche, als Pettſchaft ſeinen Wehr-
15 mann kenntbar zu machen weis; ein ſolcher Umſtand aber bekanntlich als eine redliche Anzeige des begangenen Diebſtahls die peinliche Frage nach ſich ziehet.

Art. 38. der P. H. G. O.

16 Anbei aber kein Zweifel iſt, daß dem Inquiſiten die Lebensſtrafe bevorſtehen würde, wenn er dieſer ihm angeſchuldigter Hausdiebſtähle geſtändig oder überführet werden ſollte. Hiernächſt

17 2) im Betreff der Mitinquiſitin J. S. gebohrnen H., auf der einen Seite, die wiſſentliche Theilnehmung an denen von ihrem Manne zu Wathlingen entwandten Sachen, und deren Verbringung, und Verheimlichung ſie einer härteren, als der in der Sentenz beſtimmten Strafe würdig zu machen, oder doch wenigſtens vorerſt zu einem Mittel die Wahrheit heraus zu bringen über ihre vorläufige Wiſſenſchaft um die von ihrem Manne nachher begangene Diebereien, und dabei geleiſtete Hülfe und Förderung, zu graviren ſcheinet; Auf der andern Seite hinge- 18
gen der in den Acten glaubwürdig gemachte Widerwille, mit welchem ſie die geſtohlnen Sachen verbracht, und ihr bezeugter Abſcheu für ihres Mannes begangene Miſſethat, weniger nicht der Umſtand, daß ihr nicht als ein Verbrechen zugerechnet werden mag, wenn ſie unterlaſſen hat, ihren Mann durch die Entdeckung ſeiner Dieberei ins Unglück zu bringen, von aller weiteren Beſtrafung zu befreien ſcheinen. So viel endlich

3) die Mitinquiſiten J. D. H., und deſſen 19
Eheweib G. D., gebohrne J. anbelanget; gegen jenen daraus ein Verdacht der Mitwiſſenſchaft um den Wathlinger Diebſtahl ſeines Schwiegerſohnes, oder wohl gar einer Theilnehmung ſich vervorthun will; daß ſeine Tochter, als ſie zu Hannover einen beträchtlichen Theil des geſtohlnen Gutes verkaufet, ſich bei ihm in ſeiner Wohnung aufgehalten, und ihm die Scheine zur Wiedereinlöſung der Pfänder abgefordert hat; die Mitinquiſitin H. aber ſich dadurch ei- 20
nen Verdacht zugezogen hat, daß ſie nicht nur von dem Diebſtahle des H. nichts wiſſen will, ob ſie gleich zu der Zeit, als dieſer die geſtohlne Sachen nach Hauſe brachte, ſich in der nemlichen Kammer, worinn derſelbe den Raub verbarg, und an welcher er ſeiner Frau den begangenen Diebſtahl eröffnete, befunden hat; anbei eine von den entwandten Weſten bemerket zu haben nicht in Abrede ſtellet: und denn in der pein- 21
lichen Halsgerichts-Ordnung

Art. 25. *nr.* 4

der Aufenthalt und die Wohnung bei ſolchen Leuten, die Miſſethat üben, für einen gemeinen Argwohn erkläret wird; ſondern auch dieſelbe in 22
ihren Auſſagen Veränderungen begangen hat, indem ſie bei ihrem ſummariſchen Verhör vorgegeben, daß ihre Tochter die bei ihr gefundene zween ſilberne Löffel, und ſilbernen Fingerhut, gekauft habe, hernach aber beim Verhöre über Articel

*nr. actor.* 53. *p.* 296. *ſq.*

behaupten wollen, daß dieſe drei Stücke ihrer Tochter von ihr, Inquiſitin, gegeben worden wären. Derohalben, daß in Anſehung dieſer 23
beiden Inquiſiten auf den Reinigungseid; und ſomit allenthalben anders, als geſchehen, hätte geſprochen werden ſollen, es das Anſehen gewinnet.

Rationes decidendi

Dennoch aber und dieweil 1) die Strenge der 24
hieſigen Landesgeſeze in Beſtrafung des gefährlichen Diebſtahls offenbahr voraus ſezt, daß der Beſtohlne das Seinige ordentlich verwahret gehabt, und durch ſeine eigene Nachläßigkeit dem

Dieb nicht Gelegenheit zum Stehlen gegeben ha-
25 be: auch der Diebſtahl mit beſonderer Verwegenheit begangen, inſonderheit aber das Einbrechen wenigſtens mit einiger Gewalt, woraus eine Vergewaltigung zu befürchten iſt, geſchehen ſei

*Reſcriptum Regium d. d.* 30. *Iun.* 1745.
*Declaration* vom 28 May 1754.
Herr Vicecanzler Strube in Rechtlichen Bedenken P. III. nr. 15.

26 Solchemnach, und da noch überdem in der Anwendung vorkommender Fälle auf dieſe Geſetze, und in dictandis poenis aequipollentibus dem Richter ſein arbitrium ausdrücklich vorbehalten worden

*Reſcriptum Regium* vom 18 März 1740.

ein ſolcher Dieb, der ohne beſondere Verwegenheit, und mit des Beſtohlnen hinzugekommener Schuld eingeſtiegen oder eingebrochen, nicht am Leben geſtrafet wird:

Herr Vicecanzler Strube l. c. und P. II. pag. 407. ſqq.

27 bei dem vom Inquiſiten zu Wathlingen verübten Diebſtahl aber ſich von Seiten des Beſtohlnen eine nicht geringe Sorgloſigkeit und Unterlaſſung der Hausväterlichen Aufmerkſamkeit veroffenbaret, da bei Nachtzeit, auf dem Lande ein auf einem Zimmer der untern Etage, befindlicher, mit Kleidungsſtücken angefüllter Schrank ſowohl, als der Fenſterladen des Zimmers, unverſchloſſen geblieben, und dadurch dem Inquiſiten gleichſam die Gelegenheit zum Stehlen gegeben, oder wenigſtens erleichtert worden iſt: ohne welche wahrſcheinlicher Weiſe der Inquiſit den Diebſtahl nicht würde haben wagen, oder vollenden
28 können; Bei welchen Umſtänden alſo auch die Abnehmung des Windeiſens, und Aushebung einer Fenſterſcheibe, den Diebſtahl nicht zu einem tödtlichen machet; zumalen da bei dieſen Handgriffen, welche jedoch Inquiſit nicht an ſich kommen laſſen will, keine eigentliche Gewalt gebrauchet, auch hernach das Fenſter auf die ge-
29 wöhnliche Art eröffnet worden iſt; Derowegen in aller Betrachtung dieſer Diebſtahl, in Abſicht auf die Gefährlichkeit, nicht unter diejenigen gehöret, welche nach der Abſicht des Geſetzgebers am Le-
30 ben geſtrafet werden ſollen. So viel aber die Gröſſe deſſelben betrift, die Behauptung, als ob in der peinlichen Halsgerichts-Ordnung

Art. 160.

auf den großen Diebſtahl die Lebensſtrafe geſetzt ſey, in einer gegen die Worte und den Sinn des Geſetzes laufenden, und beſtändig widerſprochenen Meinung einiger Rechtsgelehrten beſtehet.

HAHN *ad Weſenbecium Lib.* 47. *t.* 2. *not.* 15.
STRYK *V. mod. eod. tit.* §. 3.
STRUV. *in Syntagm. iur. civ. Exerc.* 48. §. 21.
HARPRECHT *ad Inſtit. L. IV. t.* 1. §. 5.
KRESS *ad art.* 160. §. 2. *n.* 4.
BRUNNEMANN *in Proc. inquiſ. c. IX. nr.* 86.
PUFENDORFII *Obſeruatt. iur. vniu. Tom. II. obſ.* 145.

und die Umſtände, unter welchen die peinliche Halsgerichts-Ordnung allenfalls die Lebensſtrafe für zuläßig erkennet, im gegenwärtigen Falle nicht zuſammen treten: Inſonderheit aber, in den 31
hieſigen Landen, vermöge ausdrücklicher Geſetze, ſogar der dritte Diebſtahl nicht anders, als wenn der Dieb bereits einmal geſtrafet worden iſt, mit dem Leben gebüſſet werden, und nur in dieſem Falle es nicht auf den Werth des Geſtohlnen ankommen ſoll.

*Reſcripta Regia* vom 1. Nov. 1743. und vom $\frac{8}{19}$ Jan. 1745.

mithin nicht einmal drei ſchlechte ungeſtrafte Diebſtäle, wenn ſie auch den Betrag eines groſſen Diebſtals erfüllen, mit dem Tode beſtrafet werden. Woraus denn ſo viel erhellet, daß es an 32
einer hinlänglichen Urſache, den Inquiſiten, des zu Wathlingen begangenen Diebſtahls halber, am Leben zu ſtrafen, mangele; Wogegen nichts 33
thut, daß er noch auſſerdem, zu Schwachhauſen, ſeinem damaligen Herrn dreimal Sachen entwendet, und zu Offenſen einem Bauern die Blanken geſtohlen hat: ſintemalen, eines Theils, In- 34
quiſit ſich nicht beim Herrn General Schenk im Hauſe aufgehalten ſondern im Dorfe gewohnet hat, auch ſonſten nicht zu erſehen iſt, daß er zugleich in deſſen Koſt geſtanden, und daher dieſe Entwendungen um ſo weniger für ordentliche Diebſtähle anzunehmen ſind, als der Inquiſit mit ziemlichen Anſcheine behauptet, daß er dabei keine gewinnſüchtige Abſicht gehabt habe; und alſo dieſe Entwendungen ſich mehr zu Verſchleppungen, als Diebſtählen, qualificiren: allenfalls aber, da die weggebrachten Sachen von geringem Werthe geweſen, und Inquiſit deswegen noch nicht geſtrafet worden, dieſe Entwendungen, wenn ſie auch für eigentliche Haus- oder andere Diebereien anzuſehen wären, dennoch weder an ſich, noch in der Verbindung mit dem Wathlinger Diebſtahl, die Lebensſtrafe wirken könnten: Andern Theils, und ſo viel den Blan- 35
kendiebſtahl zu Offenſen anbelanget, zwar der Herr General Schenk in dem nr. actor. 55. befindlichen Anſchreiben meldet, daß Inquiſit deswegen mit einem Rthlr. in Strafe genommen worden ſey; hingegen aus deſſen Antwort auf den 156ſten Inquiſitionalartikel pag. actor. 394. ſich veroffenbaret, daß die Erlegung eines Thalers mehr eine Entſchädigung, als Strafe geweſen ſey: überhaupt auch eine ſo geringe, ohne 36
vorhergegangene gerichtliche Unterſuchung abgenommene Geldbuſe, in Betrachtung der in den Landesgeſetzen auf die Garten- Feld- und Holz-Diebſtähle gelegten harten Strafe die Stelle einer ſolchen Beſtrafung, welche beim wiederhol-

ten

ten Diebſtal den Strang nach ſich ziehet, nicht
37 wohl vertreten mag. Hiernächſt zwar nicht zu
leugnen, daß, wenn der Inquiſit, ſo lange er
beim Jägercorps geſtanden, wegen verſchiedener
Diebſtähle bereits geſtraft worden ſeyn, und die
gerügten Hausdiebſtähle bei des Herrn Premier-
Miniſters Excellenz, und dem Herrn Oberamt-
mann Schuſter, begangen haben ſollte, derſelbe
dadurch unſtreitig das Leben verwürket haben
38 würde; Indeſſen die nr. actor. 58. p. 355. ſq.
vorkommenden Rügen nicht von der Beſchaffen-
heit ſind, daß desfalls gegen den Inquiſiten ver-
39 fahren werden kan: und in Anſehung der zu
Brockeloh vorgefallenen Diebſtähle die Zuerken-
nung der Peinlichkeit deswegen Bedenklichkeit
findet: weil, eines Theils, wenn Inquiſit dem
Burgermeiſter Ebbrecht die Uhr und Schnallen
diebiſch entwendet hat, dieſer Umſtand, weil
nicht erhellet, daß derſelbe bereits Diebſtahls hal-
ber beſtrafet worden, in Beſtimmung der Stra-
40 fe keinen Unterſcheid machet: Andern Theils, das
bei ihm gefundene Pettſchaft kein Theil der dem
Oberamtmann geſtohlnen Uhr iſt, folglich, ſo
viel namentlich dieſen angeſchuldigten Hausdieb-
ſtahl betrift, die im

38ſten Artikel der P. H. G. O.

beſtimmte Anzeige nicht in ihrem ganzen Umfan-
41 ge eintritt; Zumal, dritten Theils, das Corpus
delicti dieſes letztern Diebſtahls, auſſer der eidli-
chen Beſtärkung des Beſtohlnen, durch nichts be-
42 gründet wird; Ohnehin auch, vierten Theils,
Inquiſit nach der nr. actor. 52. befindlichen Re-
giſtratur, mit der fallenden Sucht behaftet iſt,
mithin durch die Marter auch bei Anwendung
aller Vorſicht, ſchwerlich ein richtiges Bekennt-
niß heraus zu bringen ſtünde.

Herr Vicecanzler Strube l. c. P. II. p. 419.

hingegen der Reinigungseid, als welchen der In-
quiſit, zu Rettung ſeines Lebens, ohne Beden-
ken ſchwören würde, allhier nicht ſtatt findet. In
43 Erwegung aller vorliegenden Umſtände alſo der-
ſelbe zwar mit der Lebensſtrafe nicht unbillig ver-
ſchonet wird; jedennoch ſowohl wegen der den
Eigenſchaften eines furti qualificati capitalis ſehr
nahe kommenden Verwegenheit und Gefliſſenheit,
womit er den Diebſtahl zu Wathlingen verübet
hat, als auch in Betrachtung des groſſen Wer-
thes der entwendeten Sachen, und des daraus
nicht nur dem Beſtohlnen, ſondern auch einigen
Käufern erwachſenen beträchtlichen Verluſtes;
weniger nicht wegen ſeiner vorhergegangenen
Veruntreuung und Dieberei, und, weilen nicht
der Mangel an redlichen Anzeigen, ſondern an-
dere ihm zu keiner Entſchuldigung gereichende
Urſachen der Beweggrund ſind, warum im Be-
treff des dem Burgermeiſter Ebbrecht und Ober-
amtmann Schuſter wiederfahrnen Diebſtählen,
auf kein medium eruendae veritatis erkannt
worden iſt, als ein verleumdter Dieb, von dem
keine Beſſerung zu hoffen ſtehet, mit einer der
Strenge der Geſetze angemeſſenen Strafe, die
ihn auf beſtändig auſſer Stand ſetzet, weiter zu
ſchaden, zu belegen iſt: Hiernächſt 2) wider des 44
Inquiſiten Eheweib J. S., wegen einer Mit-
wirkung zu den Diebereien ihres Ehemanns über-
haupt, ſich in den Acten kein gegründeter Ver-
dacht hervorthut; inſonderheit auch, ſo viel den
Wathlinger Diebſtahl belanget, die genaue Ue-
bereinſtimmung der Auſſagen beider Inquiſiten
von dem ganzen Vorgange der Sachen, welcher
unter ihnen vor ihrer Arretirung unmöglich hat
alſo erdichtet und verabredet werden können;
höchſt glaublich machet, daß ſie von dieſem Dieb-
ſtahle nicht eher, als, nachdem der Mann die
geſtohlnen Sachen zu ihr ins Haus gebracht
hatte, Wiſſenſchaft erlanget habe; ſolchergeſtalt
alſo gegen ſie desfalls keine weitere Unterſuchung
Platz greifet; Dahingegen, ob ihr gleich nicht 45
als ein Verbrechen angerechnet werden kann, daß
ſie den Diebſtahl ihres Mannes nicht rüchbar
gemachet; auch ihr bezeigtes Mißfallen an die-
ſer Thathandlung, und die anfängliche Verwei-
gerung des ihr anbefohlnen Verkaufes der ge-
ſtohlnen Sachen, ihr gegen die Strenge der
Beſtrafung zu ſtatten kommet; dennoch ihre 46
ohne vorhergegangenen eigentlichen Zwang gar
bald erfolgte Bereitwilligkeit, einiges von dem
geſtohlnen Gute in Hannover zu verkaufen; fer-
ner die Geſchäftigkeit, mit welcher ſie auch zum
Verkaufe, und der eigennützigen Verwendung
des Uebrigen, hülfliche Hand gebothen; weniger
nicht die willige Annehmung des ihr davon ge-
machten Geſchenkes, und ihr Unwille über die
Freigebigkeit, mit welcher ihr Mann einem Ju-
den etwas davon geſchenket hatte, ſolche Umſtän-
de ſind, welche genugſam zu erkennen geben,
daß ſie den Diebſtahl endlich um ſchnöden Ge-
winſtes Willen gebilliget, und an dem letztern
gerne Antheil genommen habe: Derohalben ſie
nicht unbillig zu ihrer Beſſerung, noch auſſer
dem bisher erlittenen Arreſt, gezüchtiget wird.
Dahingegen 3) wider J. D. H. in den Acten ſich 47
keine Spur eines Verdachtes antreffen läſſet, daß
er an dem Diebſtahle ſeines Schwiegerſohnes,
auf einigerlei Weiſe, Antheil genommen habe:
inſonderheit aber der Umſtand, daß ſeine Toch-
ter, beim Verkauf der geſtohlnen Sachen zu Han-
nover ſich in ſeiner Wohnung befunden hat, um
ſo weniger etwas gegen ihn argwöhnen läſſet, als
ſie die Sachen nicht mit dahin gebracht, ſondern
nur überhaupt vorgegeben, daß ihr Mann et-
was von ſeinem Elterlichen Vermögen erhalten
habe, wofür ſie die auf dem Leihhauſe verſetzte
Sachen wieder einlöſen wolle. Gleichergeſtalt, 48
ſo viel deſſen Eheweib, G. D., gebohrne J.
anbelanget, die

im 25ſten Artikel der P. H. G. O.

angeführte gemeine Anzeigung deswegen auf ſie
keine Anwendung leidet, weil daſelbſt die Rede
von einem verdächtigen Umgange mit Miſſethä-
tern,

tern, und von ſolchen Perſonen iſt, denen man die Mitbegehung der angeſchuldigten Miſſethat zutrauen kann

Kress *ad eundem artic.* §. 6. *not.* (*)

im gegenwärtigen Falle aber die unſchuldige Urſache des Aufenthaltes der Inquiſitin bei ihrer Tochter bekannt, und die Inquiſitin ſelbſt nicht von ſolchem Weſen iſt, daß auf ſie leicht ein Verdacht der Dieberei fallen kann: Hiernächſt aus den
49 Acten nicht zu befinden, daß der Inquiſit H. die geſtohlnen Sachen gleich bei ſeiner Ankunft in die Kammer, worin ſeine Schwiegermutter im Bette gelegen, gebracht, und daſelbſt ſeiner Frau den Diebſtahl endecket habe: vielmehr
50 nach dem Zeugniſſe des H., und ſeines Eheweibes dieſes letztere auſſerhalb der Kammer geſchehen, hernach das geſtohlne Gut zwar anfänglich in die Kammer an einem Abort niedergeleget, nachmals aber, bei der Abweſenheit der Schwiegermutter auf den Boden gebracht worden iſt: Wannenhero in groſſer Wahrſcheinlichkeit beruhet, daß der Inquiſitin damals das Verbrechen ihres Schwiegerſohnes nicht bekannt worden ſey; imgleichen ihr Vorgeben, daß ſie 51
auch nachher vom Diebſtahl nichts gemerket habe, durch ihren faſt beſtändigen Aufenthalt auſſer dem Hauſe ganz glaublich wird, beſonders da ſie Urſache gehabt, die von ihr bemerkte Weſte für eine vom Lieutenant Lodder geſchenkte zu halten: Allenfalls aber die bloſe Wiſſenſchaft um ihres Schwiegerſohns begangenen Diebſtahl, und die unterlaſſene Entdeckung deſſelben ſie weder ſtrafbar machen, noch wegen würklicher Theilnehmung an demſelben ein beſonderes Mittel die Wahrheit auszuforſchen veranlaſſen kan: wie denn auch die aus ihrem begangenen, und 52
in den Entſcheidungsgründen angemerkten Widerſpruche entſtandene, an ſich geringe Bedenklichkeit, durch ihre nr. actor. 53. ad art. 70 gegebene Erklärung gänzlich wieder gehoben worden iſt;

Als ſind wir, Inhalts der Sentenz, zu erkennen bewogen worden.

N. F.

# XXVIII. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten von Ziegenberg, im Dec. 1769.

*In cauſa homicidii caſualis.*

## THEMATA.

**I.** Homicidium ab eo, qui in facto licito, loco tempore et modo licite verſatus eſt, commiſſum, caſuale, hinc extra poenam poſitum eſt.

**II.** Fieri poteſt, vt in cauſa homicidii caſualis interfectori impenſarum onus iuſte imponatur.

## SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. Qua homicida in venatu, criminis quidem inſons pronunciatur, expenſas tamen reſtituere iubetur.

### Rationes dubitandi.

3. 4. Breuis facti narratio.

5. Venationes, quae animi et fallendi temporis, aut lucri cauſa fiunt, feriis diuinis interdictae, hinc homicidia, in tali venatu, licet caeterum caſu euenientia, inter culpoſa referenda eſſe videntur.

6. 7. Qui venator in arbuſta, quae ab hominibus venatoriis, ferarum agendarum et fugandarum cauſa peragrari ſcit, glandes iaculatur, venatum imperite et periculoſe exercet, hinc tali iactu hominem caedens, homicidii reus eſſe cenſetur.

8. Poſito caſuali homicidio, aequum eſt, vt interfector, ſceleris quippe purus, neque culpa ſua inquiſitioni

ſitioni occaſionem praebens, ab expenſarum onere liberetur.

## Rationes decidendi.

9. 10. 11. Homicidium in caſuale degenerat, quotiens quis in re licita, loco tempore et modo licito verſatur, et praeter omnem cogitationem alterum necat: licet auertere homicidium potuerat, ſi ea circumſpexiſſet, quae ſolertiſſimus etiam circumſpectiſſimusque neglecturus fuiſſet.

12-21. Quae omnia in eum quoque conueniunt, qui die dominica, finito publico cultu diuino exigente neceſſitate et feras frugibus noxias fugandi capiendiue cauſa venatum exercens, hominem venatorium in extremo ſyluae arbuſto latentem, quem ex regulis artis venaticae aprum eſſe putat, ſelopeti exploſione necat.

22. Homicidii caſualis cauſa interfector ſumtus inquiſitionis praeſtare tenetur, ſi ipſe a iudice flagitauerit inquiſitionem, vel fuga aut alio facto ſuſpicioſe eidem praebuerit occaſionem.

1 In Unterſuchungsſachen wider den Förſter G. F. S. in Ziegenhagen, wird, nach vorgehabtem Rath auswärtiger Rechtsgelehrten, für Recht erkannt:

2 Daraus ſo viel zu befinden, daß gedachter G. F. S., in Anſehung der an J. G. D. Sohne begangenen Entleibung, für unſchuldig zu achten, mithin wider ihn weiter nichts vorzunehmen, ſondern derſelbe von angeſtellter Unterſuchung zu entbinden, er iſt aber nichts deſto weniger die darauf gewandte Unkoſten abzuſtatten verbunden. V. R. W.

## Rationes dubitandi

3 Es hat Denunciat am 17. Sept. vorigen Jahres, als er auf der Jagd war, ſeine Flinte auf den in einem Buſche ſtehenden jüngern Sohn des J. G. D. losgeſchoſſen, und denſelben dadurch dergeſtalt verletzet, daß er Tages darauf
4 an der Verwundung geſtorben iſt. Da nun wider Denunciaten nicht der geringſte Verdacht einer vorſetzlichen Entleibung obwaltet, vielmehr ſein Vorgeben, als ob er gedachten jungen D. für ein wildes Schwein angeſehen habe, völligen Glauben verdienet; ſo entſtehet die Frage: ob dem Denunciaten bei dieſem geſtifteten Unglücke nicht wenigſtens ein Verſehen beizumeſſen ſey?

5 Ob nun wohl ſcheinen möchte, daß derſelbe, da der 17. Sept. ein Sontag geweſen, durch das Jagen eine unerlaubte Handlung begangen habe, indem an göttlichen Feiertagen dergleichen Geſchäfte, die von Abwartung des öffentlichen Gottesdienſtes abhalten, und Aufſchub leiden, vorzunehmen verboten iſt

*c. 64. 65. 66. de Conſecrat. Diſt. 1*

*Cap. 1. 3. X. de feriis.*

mithin dieſe Entleibung, als eine Folge von dem unerlaubten Jagen, allerdings dem Denunciaten zur Verantwortung gereiche

Art. 146. der P. H. G. O.

6 Inſonderheit aber derſelbe, dem Anſcheine nach, dadurch eine Unvorſichtigkeit zu ſchulden kommen laſſen, daß, ungeachtet er gewußt, daß J. G. D. und ſeine beiden Söhne ſich im Buſchwerk aufhielten, um das Wild heraus, und denen davor ſtehenden Schützen entgegen zu treiben, folglich die Möglichkeit, daß die Treiber bis in das äuſſerſte Gebüſch vordringen dürſten, hat vorausſetzen können, dennoch dieſes ſo leicht begreiflichen Falles nicht eingedenk geweſen, ſondern, ohne einiges Wild auſſer den Büſchen zu bemerken, und ohne alle Aufmerkſamkeit auf die darinnen befindlichen Treiber zu richten, ſogleich auf eine bloſſe Muthmaſſung, daß dasjenige, ſo ſich in dem Buſche rege, ein wildes Schwein ſeyn möchte, den Schuß dahin gethan hat; welche Unbedachtſamkeit alſo ihm, als einem alten erfahrnen Jäger, zu einer deſto gröſſern Verſchuldung gereichen will. Wannenhero, daß De- 7
nunciat einen verſchuldeten Todtſchlag begangen habe, und daher entweder ſogleich auf eine ſeinem Verſchulden angemeſſene Strafe, oder wenigſtens auf die weitere Fortſetzung des Proceſſes gegen ihn hätte erkannt werden ſollen, es das Anſehen gewinnet;

Dahingegen auf der andern Seite, dafür ge- 8
halten werden möchte, als ob, daferne dieſer unglückliche Vorfall, für einen blos zufälligen Todtſchlag geachtet werde, Denunciat, in Betrachtung ſeiner gänzlichen Unſchuld, und daß ihm auch die etwa anfänglich eingetretenen Verdächtigkeiten nicht zur Laſt fallen könnten, billig mit den Unkoſten zu verſchonen geweſen wäre.

## Rationes decidendi.

D. a. u. d. derjenige Todtſchlag unſtreitig als 9
ein zufälliger zu betrachten iſt, welcher durch eine nicht nur an ſich, ſondern auch in Anſehung des Ortes und der Zeit erlaubte, mit gehöriger Fürſichtigkeit unternommene Handlung, wider des Thäters Wiſſen und Willen bewürket wird:

Art. 146. der P. H. G. O.

an welcher Fürſichtigkeit es aber der Thäter als- 10
denn nicht ermangeln läſſet, wenn er ſeine Handlung den gegenwärtigen Umſtänden, und Regeln ſeiner erlernten Kunſt gemäß einrichtet; wenn auch gleich eine Möglichkeit, den unglücklichen Ausgang der Handlung voraus zu ſehen, und ſolchen zu verhüten, vorhanden ſeyn ſollte, an welche aber der Thäter, in ſeiner gegenwärtigen Verfaſſung, ohne Begehung eines Leichtſinnes und Unbehutſamkeit, zu gedenken unterläſſet, und vermuthlich auch ein jeder anderer unbemerket gelaſſen haben würde: homicidium in caſua- 11
le degenerat, quoties quis ſimul in re licita, loco,

tempore et modo licito verſatur, et praeter omnem cogitationem miſerum necat. Sic enim omne omnino fundamentum imputationis, a quo reatus poenaque dependet, ceſſat. Qua in re ſaepe iudices paullo iniquiores ſunt, et, dum circa verba finalia articuli 146. C. C. C. gar ſubtile Unterſcheid, haerent, cauſſas imputationis e longinquo repetere, et in genere talia nonnunquam miſero opponere ſolent, quae ab homine, etiam ſollertiſſimo, vix expectanda, et quae ne ipſi quidem, in tali conditione, fato ita ferente, conſtituti obſeruaturi fuiſſent. Homines ſumus, non angeli, non perfectiſſimi, vt quae nos circumſtant, vel poſſibiliter circumſtare poſſunt, exacte diuinare queamus, adeoque merito humanitati et imbecillitati aliquid dandum, ſi quis eam circumſpectionem, quam regulae prudentiae in tali facto requirunt, non ad nauſeam vſque adhibuit,

BOEHMER *ad Carpzov. Quaeſt.* 27. *obſ.* 3.

12 und dieſe Eigenſchaften einer ungefährlichen Entleibung im gegenwärtigen Falle insgeſamt eintreffen: ſintemalen Denunciat, der von ſeinem Schwiegerſohne als einem Förſter, vermöge ſeines Amtes, in dem Gehege ſeiner Herrſchaft angeſtellten Jagd, auf deſſen Verlangen, mithin erlaubter Weiſe, beigewohnet, auch den Schuß da, wo gejaget werden darf, gethan hat:
13 der Umſtand aber, daß das Jagen an einem Sonntage geſchehen, nicht wider die Geſetze lauft, angeſehen ſolche Geſchäfte, die nicht zur ordentlichen Treibung der Nahrung gehören, und wodurch der Gottesdienſt weder verhindert, noch verabſäumet wird, oder welche keinen Aufſchub leiden, oder ſonſten zum Beſten der Nebenmenſchen abzwecken, an den göttlichen Feiertagen erlaubt ſind.

*can.* 64. 65. 66. *de Conſecrat. Diſt.* 1. *c.* 1. 3. *et* 9. *X. de feriis.*

CARPZOV. *in iurispr. eccleſ. L.* 2. *dec.* 261.

BOEHMER *in Iure Paroch. S.* 4. *c.* 1. §. 4.

14 Die von dem Förſter S. angeſtellte Jagd aber nicht nur durch eine Nachricht, daß ſich im Forſte Wildprett ſehen laſſe, veranlaſſet, und Kraft ſeines Amtes unternommen worden iſt, ſondern auch zum Endzweck hatte, daß das Wild durch die Verzögerung der Jagd theils dem Forſtherrn nicht entgehen, theils auf den beſtellten Feldern keinen Schaden verurſachen möge; wozu noch kommet, daß die Jagd erſt nach geendigtem Got-
15 tesdienſte erfolget war: auch überhaupt nicht einzuſehen iſt, warum an einem Sontage zu einer ſolchen von dem öffentlichen Gottesdienſte freien Zeit, ſonſten ganz gleichgültige Handlungen auch zum erlaubten Vergnügen nicht ſollten vorgenom-
16 men werden dürfen; Unter welchen Umſtänden alſo Denunciat dadurch, daß er nach geendigtem Gottesdienſte, einer wegen der von dem Aufſchub zu beſorgenden Gefahr angeſtellten, und zur Abwendung des Schadens anderer abzielenden Jagd beigewohnet, kein Verſehen begangen hat.

Hiernächſt aus dem durch die mit dem 17
Tode beſtärkte Ausſage des Erſchoſſenen, und der Zeugen Auſſagen auſſer Zweifel geſetzten Verlaufe des ganzen Vorganges ſich veroffenbaret, daß Denunciat bei ſeiner Unternehmung allenthalben ſich nach den Regeln der Jägerei und Wahrſcheinlichkeit gerichtet habe, und die Anweſenheit eines Menſchen in dem Buſche, worin ſich damals der junge D. befunden, unter die Unwahrſcheinlichkeiten gehöret, mithin von dem Denunciaten, ohne Begehung einer Unvorſichtigkeit, habe unbeachtet bleiben können: allermaſſen 18
die Jäger in der gänzlichen Meinung, daß ſich im Gehölze einiges Wild aufhalte, zum Jagen ausgegangen; in welcher Meinung ſie auch dadurch beſtärket worden, daß von den Treibern aus dem ſogenannten Ochſengraben würklich ein Wild heraus getrieben worden, welches aber denen auſſerhalb deſſelben ſtehenden Schützen entlaufen war: und als hierauf, nach gepflogener gemeinſchaftlicher Ueberlegung, geglaubet worden, daß ſich in dem unweit gelegenen Buſchwerke das Wild aufhalten möchte, und daher der alte D. nebſt ſeinen beiden Söhnen zum Treiben in daſſelbe beſehliget worden, der gegenüber geſtellete Denunciat vernünftiger Weiſe dem aus den Büſchen kommenden Wilde entgegen geſehen, und erſt in Ermanglung deſſen die Erblickung der Treiber auſſer dem Buſchwerke erwartet haben
mußte: Da nun aber der junge D. im Treiben 19
in einen der äuſſerſten Büſche gekommen, welcher wegen ſeiner Dichtigkeit nicht genau durchſchauet werden konnte, und dabei ſich nicht zu erkennen gegeben, ſondern vielmehr durch Abnehmung ſeines Huthes, und gebücktes Gehen ſich unkenntbar gemachet, auch noch überdem durch ſein unvermuthetes Stilleſtehen im Buſche, die Art der wilden Schweine, als welche bei Erblickung des Jägers zu ſtutzen und ſtehen zu bleiben pflegen, angenommen, derſelbe den 30. bis 40. Schritt weit davon abſtehenden Denunciaten nothwendig auf die Gedanken, daß ſich im Bu-
ſche eine Sau aufhalte, bringen, und von aller 20
Muthmaſſung des ganz unwahrſcheinlichen Falles, daß dasjenige, ſo ſich darinnen rege, einer von den Treibern ſey, um ſo mehr hat entfernen müſſen, als derſelbe ſich weder durch Schreien noch Herfürtreten oder auf irgend eine andere Art
zu erkennen gegeben hat; Solchergeſtalt alſo De- 21
nunciat dasjenige gethan, was ein jeder anderer gethan haben würde, nehmlich das Wahrſcheinliche geglaubet, und ſich um das Unwahrſcheinliche nicht bekümmert hat; wie ihm denn auch noch zum Ueberfluß die ertheilten ſowohl gerichtliche als auſſergerichtliche Zeugniſſe von der ihm ſonſten überhaupt in ſeinen Handlungen, und inſonderheit beim Jagen, gewöhnlichen ganz beſondern

ſondern

ſondern Behutſamkeit, dabei beſonders zu ſtatten kommen: Daß dannenhero, bei ſo bewandten Umſtänden, wegen Ermanglung einiger imputabilitaet, der Denunciat zwar für entſchuldiget zu achten iſt, jedennoch, da er ſelbſt darauf gedrungen, die Unterſuchung der Sache eifrig zu betreiben, und durch ſeine Flucht gegen ſich einen Argwohn erreget, die Koſten zu tragen verbunden iſt.

22

Als ſind wir, wie geſchehen, zu ſprechen bewogen worden.

N. F.

# XXIX. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten von Burgermeiſter und Rath der Reichs-Stadt Nordhauſen im Febr. 1768.

*Puncto latrocinii.*

## THEMA.

Licet reus ſuſtentis tormentis abſoluatur, poteſt tamen ſecuritatis publicae cauſa carceri vel ergaſtulo mancipari.

## SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. Qua reus, qui latrocinii ſuſpectiſſimus, philoſophiceque conuictus, tormenta praefracte inficiando ſuſtinuerat, quidem abſoluitur, ſed ſecuritatis publicae cauſa cuſtodiae publicae mancipatur.

### Rationes dubitandi.

3. Qui quaeſtionum cruciatus inficiatione excepit, vt ſceleris purus definitiue abſoluendus eſt.

4. Hinc, eundem tamen carceribus ſubiugari, et crudelitati proximum, et harum rerum naturaliter inter ſe pugna videtur.

### Rationes decidendi.

5. 12. Salutis publicae ratio exigit, vt reus, tormentis exantlatis, ſub cuſtodia retineatur publica; ſi grauiſſima indicia adfuerint, ipſum delictum atrox et reus eius notae ſit, vt plura vel maiora mala ſint ex libertatis datione metuenda. Neque tamen dura et aſpera fiat, neque perpetuo duratura cuſtodia; cum fieri poſſit, vt ob certiſſima vitae emendatae indicia tandem in libertatem vindicetur miſer.

1 Auf fernerweit gehaltene gerichtliche Regiſtraturen, ſowohl des J. B. F. aus Nordhauſen gebürtig, in Güte und vor dem Scharfrichter gethane Ausſage, in Inquiſitionsſachen wider nurgedachten Inquiſiten, erkennen Wir Burgermeiſter und Rath der Kayſerlichen freien Reichsſtadt Nordhauſen, nach vorgehabtem Rath auswärtiger Rechtsgelehrten, für Recht:

2 Dieweil Inquiſit J. B. F. als er den vorigen Urteln zu folge dem Scharfrichter auf gewiſſe Maſſe untergeben worden, vor demſelben, daß er an der ihm beigemeſſenen Ermordung und Beraubung des Juden H. L. unſchuldig ſey, erhalten, ſo iſt zwar wider ihn weiter nichts vorzunehmen, ſondern er von der angeſtellten Unterſuchung zu entbinden und loszuzählen: es iſt aber derſelbe, gemeiner Sicherheit halber, nicht auf freien Fuß zu ſtellen, ſondern entweder in ein leidliches Gefängniß einzuſchlieſſen, oder, daferne hiezu keine Gelegenheit vorhanden ſeyn ſollte, in ein Zuchthaus, oder unter die zum Feſtungsbau Verurtheilten in Verwahrung zu bringen, jedoch in allen Fällen mit dieſer Erklärung, daß er ſich daſelbſt ſeinen Unterhalt durch Arbeiten, oder ſonſten, ſelbſt zu verſchaffen habe. V. R. W.

### Rationes dubitandi.

Obwohl es den Rechten nach eine ausgemachte Sache iſt, daß ein Inquiſit, ſo fern er die 3

peinliche Frage ausgeſtanden hat, dadurch ſich alles bisherigen Verdachtes entlediget habe, folglich für unſchuldig erkannt werden müſſe.

Clarus *Lib.* 5. *Sententiar.* §. *fin. quaeſt.* 64. *n.* 38.

Carpzov. *in Prax. crim. q.* 33. *nr.* 72.

Boehmer *in Conſult. et deciſ. Tom. II. conſ.* 1211.

*Ioh. Sam. Frid.* Boehmer *ad Carpzov. q.* 125. *obs.* 2.

Leyser *Spec.* 640. *m.* 1. 10.

4 Und der gegenwärtige Inquiſit die ihm in einem hohen Grade zuerkannte Peinlichkeit, ohne das geringſte vor dem ihm beigemeſſenen Straſſenraube einzuräumen, ausgeſtanden hat; Wannenhero, und da hierdurch alles erlediget worden, es wider alle Geſetze zu laufen ſcheinet, wenn derſelbe demohngeachtet ſein Leben in der Gefangenſchaft hinbringen müſſe, angeſehen er auf ſolche Art als ein Unſchuldiger mit einer ſolchen Strafe, welche den Lebensſtrafen gleich zu achten, beleget werde.

## Rationes decidendi.

5 D. a. u. d. auf der andern Seite nicht weniger gewiß iſt, daß demjenigen, der die peinliche Frage überſtanden hat, alsdenn, nicht ſowohl zur Strafe, als vielmehr der gemeinen Sicherheit wegen, die Freiheit benommen, und derſelbe in Verwahrung behalten werden müſſe, wenn wider ihn die ſtärkſten Anzeichen eines ſehr abſcheulichen Verbrechens vorhanden geweſen, und er eine ſolche Perſon iſt, zu der man ſich neue Begehungen ſolcher Verbrechen, welche die Wohlfahrt und Sicherheit des Staats im hohen Grade ſtöhren, zu verſehen haben würde, wenn ſie in Freiheit kommen ſollte.

Ludovici in der Einl. zum peinl. Proc. *c. IX.* §. 25.

Henr. *de* Boden *Tract. de uſu et abuſu torturae* §. 20. *pag.* 32. *ſqq.*

*Boehmerianae Conſultationes et deciſiones Tom. II. Part.* II. *Reſponſ.* 1211. *pag.* 728.

Boehmer *ad Carpzov. Quaeſt.* 125. *obs.* 2.

Nun aber aus den uns zugeſandten Acten ſich 6
veroffenbaret, daß wider den Inquiſiten J.
B. F., ſo viele und ſtarke Anzeichen eines an
dem Juden H. L. begangenen Mordes und Raubes vorhanden geweſen, die faſt die Stelle einer
Ueberführung vertreten können, wie ſolches bereits in den Entſcheidungsgründen der beiden vorigen Urtheile mit mehrern ausgeführet worden
iſt; mithin, ob er gleich die Folter ausgehalten, 7
und daher vor der Welt für unſchuldig zu achten
iſt, dennoch in Betrachtung aller hier einſchlagenden Umſtände, und der Unzuverläßigkeit der
Tortur, als eines Erforſchungsmittels der Wahrheit, nicht anders geglaubet werden kan, als
daß Inquiſit das ihm angeſchuldigte Verbrechen
werde begangen haben: Derowegen unſtreitig 8
nunmehr die prudentia legislatoria eintritt, welche erfordert, daß dieſer der gemeinen Sicherheit
ſo gefährliche Menſch nach ſeiner Losſprechung
nicht in die Freiheit, ſondern auſſer Stande geſetzet werde, ferner zu rauben und zu morden;
Welche Vorſorge für das gemeine Wohl all- 9
hier um ſo nöthiger ſeyn will, als ohnehin des
Inquiſiten voriger Lebenslauf nicht der beſte geweſen iſt; Damit jedoch die Beſtrickung des In- 10
quiſiten ſo wenig, als möglich, die Eigenſchaft
einer Beſtrafung an ſich haben möge, demſelben
ein ſehr leidliches Gefängniß anzuweiſen, oder,
daferne er entweder in ein Zuchthaus oder auf
den Feſtungsbau gebracht werden ſollte, derſelbe
mit Schlägen und andern harten Begegniſſen,
welche denen wegen eines Verbrechens, dahin
Verurtheilten bevorſtehen, zu verſchonen ſeyn
wird: Im übrigen die gefängliche Bewahrung 11
des Inquiſiten deswegen nur auf unbeſtimmte
Zeit erkannt werden mag, weil doch nicht unmöglich iſt, daß derſelbe, wegen untrüglicher Zeichen ſeiner Beſſerung, und daraus folgender
gänzlicher Ungefährlichkeit ſeiner Loslaſſung, endlich wiederum auf freien Fuß geſtellet werden
könne;

Boehmer *ad Carpzov. l. c.*

So haben wir uns, geſchehenermaſſen zu er- 12
kennen bewogen gefunden.

N. F.

XXX. De-

# XXX. DECISIO.

## Auf Verſchickung der Acten von Gerichtſchulzen, Burgermeiſter und Rath der Stadt Lauenburg, in Inquiſitions-Sachen wider F. J. D., und J. H. K. Im Februar 1770.

*De violatione corporis per vim publicam.*

## THEMATA.

I. Quantitas violationis corporis ex cauſa, fine, modo, et effectu, aeſtimari debet.

II. Etiam ille auctor rixae pugnaeque eſt, qui iniuriis et minis alterum ad propulſationem periculi imminentis prouocat.

III. Qui alterius delictum, quod impedire poſſet, non impedit, vt correus plectendus eſt.

## SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. 3. Reorum *alter* ob vim homini in platea obuio, humi a ſe proſtrato, conculcatione, pugnis contundentibus, aliisque periculoſis auſibus factam, cuſtodia bimeſtri et carena coerceri, et laeſo pro ſatisfactione priuata triginta thaleros ſoluere iubetur; *alter* niſi auxiliator, certe ſubdolus indultor, breuiori carceri damnatur.

### Rationes dubitandi.

4-7. Violatio corporis ob malitiae atque truculentiae enormitatem, vitae etiam periculum, ex quo aegre violatus euaſit, ſecuritatis itidem publicae eiusque nocturnae turbationem, vel capitaliter vel alia poena grauiſſima vindicanda eſt.

8. Condemnatio in expenſarum reſtitutionem ob inopiam rei inanis eſt.

9. 10. Fruſtra petit reſtitutionem mercedis medico et chirurgo debitae, vel pretium doloris, *aut lucri ceſſantis damnique emergentis* nomine quidpiam is, qui ipſe auctor rixae pugnaeque fuit.

11. Eo, quod intereſt, etiam corruptiones veſtimentorum, et ſumtus ob morbum in lautiores cibos facti continentur.

12. 13. 14. Iure ciuili non omnes ex delicto alterius, quod prohibere poſſent, et non prohibent, ſed ii tantum tenentur, qui ad prohibendum ſpecialiter ſunt obligati.

### Rationes decidendi.

15. 16. Cum delicti quantitas ex affectu facientis et effectu ſimul ſit aeſtimanda: profecto neque animus occidendi, aliaque facinoris atrocitas arguitur, neque grauior poena ſtatuitur, ſi quis ſola ductus petulantia alterum vexandi cauſa, ſine armis aliisque inſtrumentis adortus, laceſſiti iniuriis et minis irae furore ita inflammatur, vt eum in terram praecipitem datum pugnis vehementer contundat, et ſenſu deſtitutum derelinquat.

17-20. Accedebat praeterea ex facto varia rerum circumſtantia, quae non poterat ad lenitatem non commouere atque impellere, vt ecce: *iuuenilis aetatis praecipitantia: ſubitus rei angor et reditus ad laeſum: auxiliatrices manus: nullum violentiae ſignum externum: facilis morbi, quo conflictabatur oppreſſus, depulſio, integraeque reſtitutio ſanitatis.*

21. Filius familias delinquens, qui non eſt ſoluendo, condemnatur in expenſarum et damni reſtitutionem, executione, vsque dum ſui iuris factus, vel alias bona habuerit, ſuſpendenda.

22. 23. Non tantum ille, qui primus verberauit, ſed etiam qui verbalibus iniuriis et minis alterum ad propulſationem periculi prouocauit, rixae et pugnae auctor exiſtimandus eſt. Solutio pecuniae, qua dolor compenſatur, iuris communis nititur regulis. *Lucri*

*cri ceſſantis* aeſtimatio per dona ex aliorum miſericordia in laeſum collata, neque conſumitur neque minuitur.

24. Qui pugnantes diſiungit, vt ſuccumbens expeditas habeat manus, et pugna inſtauretur, ſocius criminis eſt.

25 - 27. Hodie, ſi quis non impediendo, vel probando, ad alterius delictum concurrit, is poenae publicae ſubiacet, ac in grauioribus delictis ad inquiſitionem trahendus eſt.

1 In Inquiſitionsſachen wider die Schiffknechte
F. J. D., und J. H. K., im Betreff
verübter Thätlichkeiten auf öffentlicher Gaſſe, erkennen Gerichtſchulz, Bürgermeiſtere, und Rath
der Stadt Lauenburg, nach vorgehabtem Rath
auswärtiger Rechtslehrten, für Recht:

2 Daß F. J. D. ſeiner an dem Perückenmachergeſellen D. auf öffentlicher Straſſe
verübten gewaltſamen, und gefährlichen
Frevelthaten halber, deren er theils geſtändig, theils zur Nothdurft überführet, mit
zweimonatlichem Gefängniſſe, und zwar
in den erſten vierzehn Tagen bei Waſſer
und Brod, zu beſtrafen: ſowohl die auf dieſe Unterſuchung gewandte Unkoſten, ſo viel
er deren verurſachet, abzuſtatten, wie auch
die nr. actor. 50. verzeichneten, und gemäßigten Koſten zu tragen, weniger nicht
dem D. dreißig Reichsthaler, als eine Pri-
3 vatſatisfaction, zu entrichten ſchuldig; J.
H. K aber wegen ſeiner bei der Begünſtigung des D. geleiſteten Hülfe und Förderung, annoch vierzehen Tage lang mit
Gefängniß zu belegen, auch die von ihm
veranlaſſeten Proceßkoſten zu erſtatten verbunden ſey. V. R. W.

## Rationes dubitandi.

4 Obwohl 1) die Verletzungen des menſchlichen
Körpers, wenn ſie mit groſſer Bosheit und Gefährlichkeit geſchehen, eine harte Leibes- oder ſonſten langwührige Strafe nach ſich ziehen, auch,
nach Befinden der Umſtände, ſo gar am Leben
beſtraft werden können.

Carpzov. *in pract. rer. crim. q. 99. nr. 64. ſqq.*

Berger *in Elect. iur. crim. pag.* 89. 90.

5 und dann der Inquiſit D. einen ganz unſchuldigen Menſchen, nicht nur dergeſtalt mit Fäuſten
geſchlagen, das er ſinnloß da gelegen; ſondern
auch denſelben in dieſem gefährlichen Zuſtande
mit groſſer Unbarmherzigkeit als ein Vieh weg
geſchleppet und hernach mit Gewalt auf das
Geſichte zur Erde niedergeworfen hat: durch
welche mörderiſche Behandlung dieſer nach
6 dem nr. actor. 14. 42. und 43. befindlichen
Urtheil des Medici und Wundarztes, an den
innerlichen Theilen ſeines Körpers dermaſſen
gefährlich verletzet worden iſt, daß er, aller
Wahrſcheinlichkeit nach, ohne ſorgfältige Hülfe der Aerzte, an dieſer Verletzung geſtorben
7 ſeyn würde; derohalben, und da noch überdem
Inquiſit dieſe Frevelthat in der Nacht, auf öffentlicher Straſſe begangen hat, dafür gehalten
werden möchte, daß derſelbe dadurch eine weit
härtere, als die im Urthel beſtimmte, Strafe
verwürket habe.

Sodann 2), dem Anſcheine nach, dieſer In- 8
quiſit, weil er laut der ad nr. act 41. vorhandenen Nachricht, auſſer ſeinen Kleidungsſtücken,
nichts im Vermögen hat, mit Abſtattung der gerichtlichen und auſſergerichtlichen Unkoſten hätte
verſchonet werden ſollen:

Imgleichen 3) auf der einen Seite ſcheinen 9
möchte, als ob dem D., ſo wenig wegen erlittener Schmerzen, als für die gehabte Verſäumniß,
einige Vergütung gebühre, indem nicht nur, nach
der Ausſage zweener Zeugen, ad art. 9. 10. derſelbe Schimpfworte ausgeſtoſſen, und dadurch den
Inquiſiten zur Thätlichkeit gereizet, ſondern auch,
nach ſeinem eigenen Geſtändniße, ihm in die Hare gefallen iſt; anbei der Verdienſt, an deſſen 10
Erwerb er durch ſeine Krankheit verhindert worden, durch die ihm aus den Händen mitleidiger
Perſonen zugefloſſenen Wohlthaten ſchon erſetzet
zu ſeyn ſcheinet; auf der andern Seite hingegen 11
nicht abzuſehen ſeyn möchte, aus welchem Grunde dem ermeldten D. nicht auch wegen der bei ſeiner Krankheit gehabten beſonderen Ausgaben,
und für die Beſchädigung ſeines Kleides, etwas
zugebilliget werden könne;

Dahingegen ſo viel 4) den Mitinquiſiten K. 12
betrift, kein Verdacht wider ihn vorhanden iſt,
daß er den D. geſchlagen, oder getreten habe:
ſondern die Acten ergeben, daß er nur die Hare
des Mitinquiſiten von den Fäuſten des D. loßgemachet, übrigens aber bei dem ganzen Handel
einen bloſſen Zuſchauer abgegeben habe: mithin, 13
da jenes, wie er vorgibt, in der Abſicht geſchehen iſt, um die Balger von einander zu bringen,
und Friede zu ſtiften, anbei die bürgerlichen 14
Geſetze die unterlaſſene Verhinderung eines fremden Verbrechens, nur an ſolchen Perſonen beſtrafen, denen ſie eine beſondere Verbindlichkeit
auflegen, die Verbrechen anderer zu verhüten,

Leyser *ſpec.* 113. *m.* 4. *ſqq.* und *ſpec.* 534. *m.* 9. 10.

Boehmer *in Elem. iur. crim. S. I. c. II.* §. 37.

Engau *in Elem. iur. crim. L. I. t. II.* §. 28.

welche Verbindlichkeit aber dem K. nicht obgelegen; derſelbe durch ſeine Unthätigkeit ſo wenig,
als

als die übrigen Zuſchauer, eine Strafe verdienet, allenfalls aber ſeine etwa begangene ſtrafbare Nachſicht durch den bisher ausgeſtandenen Arreſt genugſam gebüſſet zu haben ſcheinet. Solchergeſtalt alſo, daß allenthalben anders, als geſchehen, hätte erkannt werden ſollen, es das Anſehen gewinnet;

## Rationes decidendi.

15 D. a. u. d. 1) aus allen Umſtänden ſich veroffenbaret, daß die Abſicht des D. anfänglich nicht auf die erfolgten harten Thätlichkeiten gerichtet geweſen, ſondern derſelbe mit dem D. nur habe ſeinen Muthwillen treiben wollen; und erſt durch deſſen Gegenwehr und Haarrauſen zu den erfolgten Ausſchweifungen gebracht worden ſey:
16 folglich die von ihm verübten harten Thätlichkeiten, weil ſie nicht aus fürgeſetztem Muthe, ſondern aus Jäheit herrühren, einige Nachſicht verdienen;

*argum. art.* 137. der P. H. G. O.

17 Wobei noch inſonderheit in Betrachtung kommet, daß derſelbe ſich bloß ſeiner Hände, und zwar in der Maaſſe bedienet, daß an dem Leibe des Geſchlagenen nicht die geringſte äuſſerliche Verletzung verurſachet worden iſt, woraus denn zugleich erhellet, daß er weder unmittelbar noch mittelbar die Abſicht geheget habe, den D. in Lebensgefahr zu ſetzen, und daß das Hinwerfen des Geſchlagenen auf das Geſichte nicht mit ſolcher Gewalt und Gefährlichkeit geſchehen ſeyn müſſe, als es den Zeugen vorgekommen iſt: indem ſich ſonſten unſtreitig äuſſerliche Verletzun-
18 gen gezeiget haben würden; Wie denn ſowohl ſeine Rückkehr zu dem D., und Hülfe zu deſſen Wegbringung, als ſein geäuſſertes ängſtliches Befremden über den gefährlichen Zuſtand des Geſchlagenen nicht undeutlich zu erkennen gibt, daß er die erfolgte Wirkung ſeiner ihm gegebenen Schläge weder vorher geſehen, noch auch vermu-
19 thet habe; Wannenhero, und da die Gröſſe eines Verbrechens nicht ſowohl nach dem Ausgange, als vielmehr aus der Abſicht des Thäters zu beurtheilen iſt,

*L. 14. D. ad Leg. Corn. de Sicar.*
*L. 79. D. de Reg. Iur.*

wiewohl auch an dem geſchlagenen D. ſich keine offenbare lebensgefährliche, ſondern nur bedenkliche Umſtände geäuſſert haben, indeſſen aber doch die Cur gut von ſtatten gegangen, und derſelbe
20 völlig wieder hergeſtellet iſt; weniger nicht die unbedachtſame Jugend des Inquiſiten, da er erſt im 19. Jahre ſeines Alters ſtehet, in Betrachtung kommet: zwar wider Inquiſiten mit der Strenge nicht zu verfahren, jedennoch aber nicht unbillig iſt, daß demſelben das bereits erlittene Gefängniß noch auf einige Zeit verlängert und empfindlicher gemachet werde, weilen er den allſchon entkräfteten, und ohnmächtigen D. zu mißhandeln fortgefahren, und ihm erſt in dieſem wehrloſen Zuſtande das größte Nachtheil zugefüget hat.

Hiernächſt 2) das gegenwärtige Unvermögen die- 21
ſes jungen Menſchen, und die väterliche Gewalt, worunter er ſich noch befindet, bekannten Rechten nach, nicht hindern können, ihn zur Erſtattung der Inquiſitions- und anderer durch ſeine Begünſtigung veranlaſſeten Koſten zu verurtheilen, und übrigens die Wirkſamkeit dieſes Erkenntniſſes, auf deſſen künftige Vermögens-Umſtände allenfalls ankommet.

*L. 4. §. 2. et L. 5. D. Quod cum eo qui in al. poteſt. etc.*

Gleichergeſtalt 3) derſelbe dem Geſchlagenen zur 22
Bezahlung des Schmerzengeldes, und Vergütung der Verſäumniß deswegen verbunden iſt, weil Inquiſit theils geſtändig, theils überführet iſt, daß er nicht nur die Händel freventlicher Weiſe veranlaſſet, ſondern auch mit Schimpfen und Drohung der Thätlichkeiten den Anfang gemachet habe, folglich, wenn auch hierauf D. zu ſeiner erlaubten Wehre ihm mit einem Angriffe zuvor gekommen ſeyn ſollte, (wie doch dieſes höchſt unwahrſcheinlich iſt, vielmehr aus Zuſammenhaltung aller Umſtände die größte Wahrſcheinlichkeit eintritt, daß D. den Inquiſiten, nicht eher, als nach erhaltener Ohrfeige, ergriffen habe,) dennoch derſelbe, als Urheber des Streites, dem D. nicht nur das in den gemeinen Rechten gegründete Schmerzengeld zu entrichten,

*§. 9. 10. Inſt. de Iniur.*
Art. 20. der P. H. G. O.

ſondern auch den ihm durch ſeine Thätlichkeiten verhinderten Erwerb zu vergüten verbunden iſt,

*§. 10. Inſt. cit. tit.*
*§. 10. Inſt. de Lege Aquil.*
*L. 33. D. eod. tit.*
*L. un. C. de Sentent. quae pro eo quod intereſt, prof.*

von welcher letztern Verbindlichkeit aber die dem D. in ſeiner Krankheit von gutherzigen Leuten aus Mitleiden etwa gemachten Geſchenke den Inquiſiten nicht befreien möge; Dieſe zwo Anforderungen jedoch nicht unbillig auf 30 Rthlr. gemäßiget werden: Dahingegen die beiden übri-
gen Poſten zu ſtreichen ſind, indem eines Theils 23
laut des nr. act. 48. befindlichen Protocolles die dem Kleide widerfahrne Verſchlimmerung, wegen ihrer Unmerklichkeit, nicht hat geſchätzet werden können, andern Theils aber der D. die beſonderen Ausgaben, die er wegen ſeiner Krankheit gehabt haben will, anzugeben nicht vermocht; Letztlich 4) ſo viel den Mitinquiſiten K. 24
betrift, nicht nur aus den Ausſagen der Zeugen ad art. 39., ſondern auch aus deſſen eigenem Geſtändniſſe ad art. 22. 23. erhellet, daß er nicht um Friede zu ſtifften, ſondern dem D. über den

D. einen Vortheil zu verſchaffen, und ihn in den Stand zu ſetzen, ſeine Thätlichkeiten weiter zu treiben, die Haare des D. von den Händen ſeines Gegners loßgemachet, mithin dadurch offenbar aus Vorſatz und mit der That ſelbſt die Thätlich-
25 keiten des D. begünſtiget und mit veranſtaltet habe; nicht zu gedenken, daß, nach den heut zu Tage in allen chriſtlichen Staaten angenommenen unſtreitigen Grundſätzen des natürlichen Rechtes, derienige, welcher die Begehung der Miſſethat eines Dritten verhindern kan, und ſolches zu thun freiwillig unterläſſet, als ein Mit-
26 wirker und Theilnehmer derſelben zu betrachten und zu beſtrafen iſt: und Inquiſit R., ungeachtet es ihm ein leichtes geweſen wäre, den D. noch zu rechter Zeit von den Thätlichkeiten abzuhalten, dennoch ſolches nicht gethan, ſondern vielmehr nach loßgemachten Händen den D. ſeinen Unfug weiter treiben laſſen, auch, des Zuredens, und der geäuſſerten Beſorgniß der Umſtehenden, daß D. den D. todtſchlagen möchte, unangeſehen, in ſeiner Unthätigkeit unbeweglich geblieben iſt.

*Vid. Depoſitiones teſtium ad art. 40. ſqq.*

Solchergeſtalt alſo Inquiſit R. als ein würkli- 27
cher Helfer und Beförderer der an dem D. ausgeübten und gefährlichen Thathandlung die in der Sentenz beſtimmte Strafe wohl verdienet hat.

Als iſt von uns, wie geſchehen, erkannt worden.

N. F.

# XXXI. DECISIO

## Auf anderweite Verſchickung der Acten vom Amte Tenneberg in Inquiſitions-Sachen wider S. B. Im May 1770.

*Puncto incendii ſimplicis.*

## THEMA.

Articulus CXXV. Conſtitutionis criminalis Carolinae non de omni doloſo incendio, ſed de eo agit, quod qualificatum dicitur; hinc ex legislatoris voluntate, et vſu fori, incendii ſimplicis poena gladius eſt.

## SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. Qua incendii ſimplicis reus a poena capitali, cui iam erat damnatus, abſoluitur, et ad ergaſtulum vel aliud opus publicum in perpetuum damnatur.

### Rationes dubitandi.

3. 4. Quia verba articuli 125. C. C. C. incendii doloſi reis, nulla inter incendium *ſimplex* et *qualificatum* mentione diſcriminis iniecta, poenam ignis minantur; veteres commentatores hanc diſtinctionem a legislatore ſublatam, ac omnis doloſi incendii poenam eſſe ignem, contenderunt.

Quorum ſententiam ICti Saxonici, vt ipſi iuri patrio conſentaneam, vſuque in vniuerſa Germania receptam, amplectuntur: poenam gladii in vero ipſo quoque *incendio ſimplici* non, niſi cauſis mitigandi exigentibus, admittentes.

5. 6. Quibus principiis innutriti ICti Ienenſes ſimplicis incendii reo, de quo hic ſermo eſt, ob iuuentutem, malam educationem, et quod extra vrbem crimen commiſſum erat, poenam ignis quidem remittendam, gladii tamen poenam et cadaueris concremationem ſubſtituendam eſſe iudicarunt.

7. Leniores eſſe auſi non erant propterea, quod accuſatus ſtupri et abigeatus ſimul reus, furtique in ipſo incendio commiſſi, ſuſpectus fuerat.

8. In cauſa criminali, ſi de corpore delicti conſtat, confeſſio propria, eaque libera vel iuſto modo exacta perſonae indiciis grauatae, plene probat.

9. 10. Fidem confeſſionis in examine articulato ſecutae,

cutae, ac eo finite repetitae non minuunt antegreſſae accuſati inficiationes, contradictiones, variationes, vel etiam confeſſiones diſcrepantes.

11. Seductio, niſi vrgens et potens, iudicem ad mitigationem poenae permouere non debet.

## Rationes decidendi.

13. Incendii *qualificati* igne vel rota, et *ſimplicis* gladio vel corporali poena puniendi, differentia ab antiquo in Germania ſeruata, tempore publicatae Conſtitutionis Caroli V. perpetuo vſu vigebat.

14.-19. Argumentis euincitur idoneis, articulum 125. C. C. C. de ſolo incendio qualificato intelligendum eſſe.

19-21. Quae interpretatio non modo extra Saxoniam electoralem vſu comprobatur, verum etiam ipſi Legi Saxonicae conſentanea eſt.

22-26. Cum igitur incendiarius iſte a ICtis Ienenſibus vltimo ſupplicio damnatus, tantum incendii ſimplicis reus eſſet, ipſique ICti laudatiſſimi ob iuſtiſſimas cauſas eum a poena ordinaria liberaſſent, non potuit non ipſi ab *Ordine noſtro Iuridico* poena capitalis remitti.

26-32. Imo vero ipſa ignis poena ob grauiſſimas mitigationis cauſas in poenam extraordinariam non capitalem mutari poteſt: quarum cauſarum hic nonnullae reo propitiae erant.

33. 34. Ob concurſum delictorum non capitalium ad poenam capitalem non deuenitur, ſed omnia *vna* poena non capitali coercentur.

35. Fuſtigatione et relegatione incendiarii ſecuritati publicae male conſulitur.

1 Auf anderweit geführte Vertheidigung, in Inquiſitionsſachen wider den Cavillerknecht S. B., wird, nach vorgehabtem Rath auswärtiger Rechtsgelehrten, für Recht erkannt:

2 Nunmehro daraus ſo viel zu befinden, daß obgedachter S. B., zwar, bewandten Umſtänden nach, mit der erkannten Todesſtrafe nicht unbillig zu verſchonen: es iſt aber derſelbe, der von ihm in G. Scheuer begangenen und geſtandenen Feueranlegung halber, auf Lebenslang entweder in ein Zuchthaus zu bringen, und zu harter Arbeit anzuſtrengen, oder ſonſten mit öffentlicher Arbeit zu beſtrafen. V. R. W.

## Rationes dubitandi.

3 Obwohl die peinliche Halsgerichts-Ordnung

Art. 125.

mit deutlichen Worten, und ohne Einſchränkung befiehlet, daß die boshaften überwundenen Brenner mit dem Feuer vom Leben zum Tode gerichtet werden ſollen; und daher die ältern Ausleger dieſes Geſetzes, größten Theils, der Meinung geweſen ſind, daß dadurch der Unterſchied zwiſchen Brennern und Mordbrennern, in Anſehung der Strafe gänzlich aufgehoben, und beiden die Strafe des Feuers angedrohet worden ſey;
4 wie denn inſonderheit die Sächſiſchen Rechtsgelehrten dieſen Grundſätzen ergeben ſind, und nicht nur behaupten wollen, daß ſolche durch eine beſondere Churſächſiſche Landesverordnung

*Part. IV. Conſt.* 17.

unterſtützet würden, ſondern auch ſich desfalls auf den Gerichtsbrauch berufen, nach welchem die Strafe des Schwerdtes ſo wenig den Mordbrennern, als den Brennern, anders widerfahre, als wenn Urſachen zu einer Milderung der Strafe eintreten: geſtalten denn auch die beim

Carpzov. *in Pract. rer crim. Quaeſt.* 38.

angeführten Urtheile insgeſamt von der Strafe des Schwerdtes, nur als von einer Milderung der Strafe des Feuers, handeln.

Rauchbar *Part.* II. *quaeſt.* 10. *nr.* 7.

Moller *in Semeſtr. L.* II. *c.* 31.

Carpzov. *L. c. nr.* 13. *ſqq. et part.* IV. *Conſt.* 17. *def.* 1. *ſqq.*

Berger *in Elect. iur. crim. Cap.* II. *membr.* 3. §. 14. *p.* 119.

Leyser. *ſpec.* 541. *m.* 11-13.

Hamberger *diſſ. de incendiis: in eius opuſculis pag.* 53. *ſqq.*

Beyer *art.* 125. *C. C. C. poſ.* 3.

Brockes *in Select. obſeruatt. forenſ. obs.* 620. *pag.* 747. *ſqq.*

Meckbachs Anmerkungen über die peinliche H. G. O. *pag.* 231. *ſqq.*

Und denn der Inquiſit S. B. unſtreitig ein vor- 5
ſetzlicher Brenner iſt, ſintemalen er, nach ſeinem eigenen Geſtändniſſe, in der Scheuer des Feldmeiſters G., bei dem er in Dienſten geſtanden, Schwamm angezündet, um ſelbigen Lunde gewickelt, und dieſes unter das in der Scheuer vorhandene Reißig geleget, wovon das Gebäude in Brand gerathen und abgebrandt iſt, mithin dieſen Brand vorſetzlicher weiſe veranſtaltet hat:
Derowegen derſelbe nach der geſetzlichen Stren- 6
ge die Strafe des Feuers verdienet zu haben ſcheinet; Welche jedoch der Jenaiſche Schöppenſtuhl, in Betrachtung der ſchlechten Erziehung und Jugend des Inquiſiten, indem er zur Zeit des verübten Brandes noch nicht das 21ſte Jahr zurück geleget hatte, wie auch wegen des Umſtandes, daß das Feuer auſſer der Stadt, und an einem ſolchen Ort wo es nicht leicht weiter um ſich greifſen konnte, angeleget worden, gemildert, und auf die Strafe des Schwerdtes, mit Verbrennung des todten Körpers, herunter geſetzet;
eine weitere Abweichung von der in der peinlichen 7
Halsgerichts-Ordnung beſtimmten Strafe aber bei dieſen Umſtänden, um ſo weniger für zuläßig geachtet hat, als, eines Theils, Inquiſit noch auſſerdem ſich eines beträchtlichen Pferdediebſtahls,

ſtahls, und der Hurerei ſchuldig, auch daß er beim Brand ein Terzerol entwendet habe, ver-
8 dächtig gemacht: andern Theils, ſein Geſtändniß von dem gefliſſentlichen Feueranlegen alle Eigenſchaften eines völligen Beweiſes an ſich habe, geſtalten nicht nur daſſelbe freiwillig, ohne alle Suggeſtion, mit Anzeigung der Bewegurſachen zum Feueranlegen, und unter ſolchen Umſtänden, welche dem erfolgten Brande in allem gemäß ſind, geſchehen, mithin zugleich die Würklichkeit des Verbrechens, auch in dieſer Betrachtung, auſſer Zweifel beruhe: ſondern auch Inquiſit eine ſolche Perſon ſey, zu der man ſich der Begehung des eingeſtandenen Verbrechens ohne alles
9 Bedenken verſehen könne: wogegen aber weder die beharrliche Unbeſtändigkeit des Inquiſiten in ſeiner Ausſage, noch die vorgeſchützte Verführung des W. und deſſen Schweſter, etwas ver-
10 fangen möchte, angeſehen bei Beſtimmung der Strafe das beim Verhör über die Inquiſitionalartikel erfolgte, und, nach geſchehener Vorleſung des Protocolls, nochmals beſtätigte Geſtändniß, lediglich, und ohne alle Abſicht auf die vorhergehenden wankelmüthigen Ausſagen, welche den Inquiſiten, als einen, actenkündigermaſſen, halsſtarrigen Menſchen, der gewohnt iſt, das Gerichte mit Unwahrheiten zu täuſchen, nur deſto
11 mehr beſchweren, zum Grunde zu legen iſt: Anbei die vorgebliche Verführung auf der bloſſen Ausſage des Inquiſiten beruhet, allenfalls aber, wenn ſie auch erwieſen wäre, zur Milderung der Strafe wenig oder nichts beizutragen vermögend ſeyn möchte.

12 Bei dieſen Umſtänden alſo, da die von dem Jenaiſchen Schöppenſtuhl beſtimmte Strafe ohnehin ſchon eine Milderung der ordentlichen Strafe des vorſetzlichen Feueranlegens in ſich faſſet, und Inquiſit in ſeiner anderweiten Schutzſchrift keine neue Vertheidigungsgründe ausgeführet hat, daß nunmehr das Jenaiſche Urthel hätte beſtätiget werden ſollen, es das Anſehen gewinnet.

## Rationes decidendi.

13 D. a. u. d. bekanntermaſſen, in Deutſchland, vor Bekanntmachung der peinlichen Halsgerichts-Ordnung, ſowohl in- als auſſer Sachſen, unter den Mordbrennern und andern vorſetzlichen Brennern ein Unterſchied gemacht worden, und nur jenen die Strafe des Feuers, oder des Rades, dieſen hingegen das Schwerd, oder, nach Befinden der Umſtände, eine Leibesſtrafe wiederfahren iſt;

*Ius prouin. Saxon. L. 2. art. 13.*

*Ius Prouinc. Alem. cap. 182.*

*Leges Goslarienſes apud Leibnitzium Tom. 3. rerum Brunſuic. p. 500 nr. 63.*

*Ius Prouinc. Hadelenſe Part. 5. t. 5. apud* PUFENDORF. *Tom. I. obſeruatt. in append. pag. 54.*

SCHILTER *Exerc. 49. §. 100. ſq.*

HALTAUS *in Gloſſario Germ. med. aeui. Col. 185. ſq. et Col. 1364. ſq.*

CARPZOV. *in Pract. rer. crim. quaeſt. 38. nr. 12.*

BOEHMER *ad Carpzou. l. c. obs. 2.*

und, daß daher unter den Brennern, welchen 14
die peinliche Halsgerichts-Ordnung

Art. 125.

die Strafe des Feuers androhet, gleichfalls nur die Mordbrenner gemeynet ſeyn, um ſo weniger gezweifelt werden mag; je unglaublicher es iſt, daß der Geſetzgeber alle diejenigen, welche wiſſentlich und vorſetzlich Feuer anlegen, mit gänzlicher Verwerfung dieſes ſo gewöhnlichen und wichtigen Unterſchiedes unter den Mordbrennern und andern vorſätzlichen Feueranlegern, und ohne auf die Boßheit, und Schädlichkeit, an welcher jene dieſe in einem ſo hohen Grade übertreffen

BOEHMER *l. c.*

einige Abſicht zu nehmen, mit einerlei Strafe, und zwar mit der ſo erſchröcklichen Strafe des Feuers, habe belegen wollen: vielmehr das Ge- 15
gentheil davon nicht nur ſich überhaupt aus der Vermuthung für die Weisheit des Geſetzgebers behaupten, ſondern auch inſonderheit daraus unſchwer abnehmen läſſet, weilen eines Theils im angeführten Articel die Rede von den boßhaftigen Brennern iſt; welches Beiwort, wie aus den

Artikeln 124. 126. 127. 130. 131. 137.

erhellet, nur denen Verbrechern zukommet, die ſich einer ganz ausnehmenden Boßheit, und
Unmenſchlichkeit ſchuldig machen; andern Theils 16
ſowohl der vorhergehende, als die nächſtfolgenden Articel von lauter ſolchen Miſſethätern handeln, welche wegen ihrer offenbaren Feindſeeligkeit gegen ganze Länder und Ortſchaften, mit den Mordbrennern in eine Claſſe gehören: wie denn bereits Georg Remus

*in Paraphraſi Nemeſis Carolinae pag. 115.*

die Brenner, von denen die peinliche Halsgerichts-Ordnung handelt, durch incendiarios, qui *deliberato animo propter inimicitias, vel praedae cauſa incendunt* überſetzet hat, welcher Auslegung auch

*Mathias* STEPHANI *ad art. 125. C. C. C. pag. 223.*

beipflichtet; unter welchen aber diejenigen, die blos aus Jähheit des Zornes und der Rache wider eine einzelne Perſon, Feuer anlegen, nicht zu verſtehen ſind:

BOEHMER *l. c.*

gleichergeſtalt 17

*Chriſtoph.* BESOLD *in Theſauro Practico, voce:* Mordbrenner.

mit

mit Beziehung auf die peinliche Halsgerichts-
Ordnung ſchreibet: qui incendit in ciuitate aedes
alterius *malitioſe*, *data opera*, *et praedae in-
ſuper cauſſa*, poena talionis et flammis vltrici-
18 bus puniendus eſt: hauptſächlich aber

*Petrus* THEODORICUS *in Crimina-
libus C. VII. aph.* 8. *lit. d.*

bezeuget, daß ſchon zu ſeiner Zeit von dem Je-
naiſchen Schöppenſtuhl nur den Mordbrennern
das Feuer, hingegen den bloſſen Brennern das
19 Schwerd zuerkannt worden ſey: und nach dem
Zeugniſſe bewährter Rechtsgelehrten heut zu Tage
gleichfalls nach dieſer dem Sinne des Geſetzge-
bers, und der Billigkeit gemäſſen Lehre geſpro-
chen wird

*Iuſt. Henn.* BOEHMER *in Conſult. et
deciſ. Tom. III. Part. III. deciſ.* 853. *nr.*
8. 9. 10.

*Ioh. Sam. Frid.* BOEHMER *ad Carp-
zou. quaeſt.* 38. *obs.* 2. *et in Elem. iur. crim.
S. II. c.* 24. §. 267.

KOCH *in Inſtit. iur. crim. L.* 2. *c.* 38.
§. 524.

20 So viel aber anbei die in den Zweifelsgründen
angeführte Churſächſiſche Landesordnung betrifft,
der Augenſchein lehret, daß ſolche nicht von allen
vorſetzlichen Brennern, ſondern von Mordbren-
nern handele, und nur die Erklärung gebe, daß
diejenigen Brenner, die mit dem Feuer geſtra-
fet werden, auch alsdenn keine Milderung der
Strafe zu hoffen hätten, wenn das angelegte
Feuer nicht angegangen ſey, diejenigen aber,
welche ſich mit Geld oder in andere Wege, zu
Mord und Brennen beſtellen und annehmen
laſſen, mit dem Schwerdte hingerichtet werden
ſollen, wenn auch gleich darauf nichts ferneres
21 erfolget: wannenhero, obgleich die Churſächſi-
ſche Rechtsgelehrten dieſe Conſtitution, ohne Un-
terſchied von allen vorſetzlichen Brennern verſtan-
den, und wie die beim

CARPZOV. *l. l. c. c.*

befindlichen Urtheile zeigen, nach dieſer Ausle-
gung bisher zu ſprechen gepflogen haben, dennoch
dieſe gebräuchliche Auslegung eines Theils den
Ausſpruch des CELSI

*in Lege* 39. *D. de Legibus etc.*

22 Quod non ratione introductum, ſed errore pri-
mum, deinde conſuetudine obtentum eſt, in
aliis ſimilibus non obtinet, wider ſich haben;
allenfalls aber, andern Theils, auſſer Churſach-
ſen nichts wirken dürfte;

Solchergeſtalt alſo, und da Inquiſit B. kein
Mordbrenner iſt; geſtalten er dabei verharret,
daß das Feuer von ihm theils aus Unwillen dar-
über, daß ſein Brodherr ihn nicht mit zu ſeiner
Hochzeit genommen, theils aus Verführung der
W. angeleget worden ſey: und keine Spuhr vor-
handen iſt, daß er den Brand Mordens, oder
Raubens willen angeſtiftet habe; anerwogen er 23
nicht in dem Wohnhauſe, ſondern in der Scheu-
re das Feuer angeleget, und die von ihm ange-
führten Urſachen, warum man ſeines Brodherrn
Terzerol bei ihm geſunden habe, den Argwohn,
als ob von ihm ſolches bey Gelegenheit des Bran-
des geſtohlen, oder wohl gar der Brand in der
Abſicht, dieſen Diebſtahl zu begehen, verübet
worden ſey, um ſo mehr entkräften; als es nicht
glaublich iſt, daß derſelbe gedachtes Terzerol,
wenn er es diebiſch entwenden wollen, in die
Rocktaſche geſtecket, und den Rock öffentlich hin-
gehänget haben würde; in Gemäßheit der von
uns angenommenen Grundſätze, die auf das Ver-
brechen des Inquiſiten geſetzte ordentliche Strafe
nicht das Feuer, ſondern das Schwerdt iſt: An- 24
bei die vorigen Urthelsfaſſer ſelbſten anerkannt
haben, daß im gegenwärtigen Falle, wegen der
ſchlechten Erziehung und Jugend des Inquiſiten,
auch in Betrachtung der Gegend des angelegten
Feuers, die ordentliche Strafe nicht ſtatt finde:
bei dieſen Umſtänden alſo die Abweichung von 25
der ordentlichen Strafe natürlicherweiſe dem In-
quiſiten das Leben rettet; welche Gelindigkeit aber 26
allhier auch inſonderheit deswegen der Strenge
vorzuziehen iſt, weil nicht nur aller Wahrſchein-
lichkeit nach, der Inquiſit durch ſeine jugendliche
Unbedachtſamkeit, und die aus der ſchlechten Er-
ziehung herrührende Unwiſſenheit der Religion
und Unerfahrenheit, verhindert worden iſt, die
Gefährlichkeit und Strafbarkeit ſeines Unterneh-
mens gehörig einzuſehen; und daher ſeine wie- 27
derhohlte Verſicherung, daß, wenn er die Sa-
che damals ſo, wie ietzt, gewuſt hätte, ſein Ver-
gehen gewiß unterblieben ſeyn würde, Glauben
verdienet; Sicut autem circa leges ciuiles eos
excuſamus, qui legum notitiam aut intellectum
non habuerunt, ita et circa naturae leges par
eſt, excuſari, quibus aut ratiocinationis imbe-
cillitas, aut praua educatio obſtant, nam igno-
rantia legis, ſicut ineuitabilis ſi ſit, tollit pecca-
tum, ita etiam cum aliqua negligentia coniun-
cta delictum minuit

GROTIUS *de Iure B. et P. L. II. c.
XX.* §. 43.

ſondern auch die Gewißheit des Corporis delicti 28
noch einigen Bedenklichkeiten ausgeſetzet iſt, an-
geſehen zwar Inquiſit geſtehet, Nachmittages et-
wa um 3 Uhr Feuer in G. Scheuer unter dem
Reißig angelegt zu haben, und, da hernach um
7 Uhr die Scheuer in Brand gerathen, freilich
ſehr wahrſcheinlich iſt, daß dieſes die Wirkung
des Feueranlegens geweſen ſey, wie denn auch
der Inquiſit ſelbſt dieſe Meinung heget; indeſſen
jedoch derſelbe darauf beharret, daß C. W. an 29
dem Abend, als die Scheuer ins Feuer geſetzt
worden, ſich mit einer Kugelbüchſe in G. Gar-
ten befunden, und denſelben zu erſchieſſen gedro-
het habe, weniger nicht, daß er von der W.
Schweſter zum Feueranlegen verführet worden

30 ſey; und dann das bloſſe Leugnen gedachten W.,
das nicht unmögliche Vorgeben des Inquiſiten
31 nicht widerleget; daneben, da die W. Schweſter
über die ihr angeſchuldigte Verführung nicht be-
fragt worden, der Inquiſit mit dem Beweiſe ſei-
nes Vorgebens, welcher ihm doch zu einiger Ent-
ſchuldigung dienen könnte, ohne ſein Verſchulden
ausgefallen iſt

Art. 47. der P. H. G. O.
Heineccius *in diſſ. de religione iudicantium circa reorum confeſſionem.*

32 inſonderheit aber Inquiſitens Bekenntniß nicht
ganz vollſtändig und ausführlich genug in den
Acten lieget, indem er nur überhaupt ausſaget, zum
Feueranlegen brennenden Schwamm und Lunden
gebraucht zu haben, ohne zu melden, von wem,
wie, oder wo er ſolch Feuerwerk darzu zu
Wegen bracht habe? um welche Umſtände er
doch vermöge der peinlichen Halsgerichts-Ord-
nung

Art. 51.

gleichfalls hätte befraget werden ſollen;

Wogegen nichts thut, daß Inquiſit ſich be- 33
reits vor dem Feueranlegen, Pferdediebſtahls und
der Hurerei ſchuldig gemacht hat, immaſſen dieſe
Verbrechen nicht von der Beſchaffenheit ſind,
daß darauf eine Lebensſtrafe erfolgen könnte, de-
rowegen, da das vom Inquiſiten begangene Ver-
brechen des Feueranlegens, der Regel nach, die
Strafe des Schwerdtes nach ſich ziehet, und im
gegenwärtigen Falle Urſachen zur Milderung der
Strafe vorhanden ſind; die dabei eintretenden 34
Umſtänden aber keine andere auſſerordentliche als
eine dem Tode nahe kommende Strafe verſtatten
wollen; wobei jedoch der Staupenſchlag und die 35
Landesverweiſung Bedenklichkeit findet; indem
dadurch der Inquiſit nicht auſſer Stande geſetzet
wird, mit Feueranlegen ferner Unheil zu ſtiften,
folglich eine lebenswürige Verwahrung ſeiner
Perſon, nebſt Anſtrengung deſſelben zu harter
Arbeit, für ſein Verbrechen, und die gemeine
Wohlfahrt, die ſchicklichſte Strafe iſt;

So iſt von uns, wie im Urthel enthalten, erkannt worden.

N. F.

# XXXII. DECISIO

## Namens des Herzogl. Mecklenburgiſchen Amtsgerichts zu Lübz in Inquiſitions-Sachen wider den Juden M. J. im Junius 1766.

*In latrocinii cauſa.*

## THEMATA.

I. Defectus et naeui ſolemnium proceſſus, ſi neque corporis delicti incertitudo inde oriatur, neque ipſe inquiſitus de iniuria ſibi illata queratur, ad poenae mitigationem non proſunt.

II. Doctrina Carpzouii, qua poenam rotae tantum in latrocinio, non etiam in reliquis homicidiis deliberatis a Carolo V. ſtatutam eſſe exiſtimat, verbis et menti legislatoris aduerſatur.

III. *Su-*

III. *Supernum* rotae ſupplicium: **das Rädern von oben herab**, vſu fori contra Legem Carolinam ita receptum eſt, vt ſemper adhibeatur, niſi in ſententia contuſio *ab imo*: **das Rädern von unten hinauf** praecipiatur; quod ſaltim fieri ſolet, vbi poena rotae aſperanda eſt.

IV. Qui tamen modus aſperandi poenam non eſt ſimpliciter neceſſarius, ſi commiſſum ſit homicidium, multiplici ratione rotae ſupplicio expiandum.

## SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. In locum ſupplicii rotae *ab imo* ſumendi, *ſupernum* ſurrogatur.

### Rationes dubitandi.

3. Eſſentialium proceſſus inquiſitionis defectus fidem actorum dubiam corpusque delicti incertum reddentes poenam ordinariam impediunt.

4. Tales errores in caſu propoſito: *examinis articulati, defenſionis* et *ſectionis legitimae omiſſio, aſſeſſor iudicii iuramento non obſtrictus, inſpectio cadaueris abſente iudice peracta*, et *praeteritio diei et conſulis in protocollo obductionis*, a defenſore notabantur.

5. Absque lucri commodiue animo Latrocinium non committitur.

6. Sunt qui exiſtiment, vſu fori rotae ſupplicium non in omni homicidio deliberato, ſed in ſolo latrocinio ſeruari.

7. Poenae rotae appellatione manifeſta iuris Carolini auctoritate contuſio *ab imo* facienda inſignitur.

8. In caſu propoſito iudices priores propter pluralitatem qualitatum, quarum quaelibet poenam rotae importat, aliasque facinoris atrocitates, ſupplicium rotae non ſolum *ab imo*, verum etiam *lente et per interualla* ſumendum eſſe iudicarant. Attulerat enim reus *feminae innocentiſſimae, ex ſola proteruia, proditorie, multis vulneribus inflictis*, et *lucri cauſa*, necem.

9. Si ſtatuamus, in eo ſolo rotae ſupplicio, quod *ab imo* fit, cadauer imponi rotae, huic impoſitioni in *ſuperno rotae ſupplicio* locus non dabitur.

### Rationes decidendi.

10. Solemnium proceſſus omiſſiones, quibus corpus delicti non redditur incertum, reo ad mitigationem poenae non proſunt.

11-13. in caſu propoſito teſtantibus actis non tam examen *articulatum*, quam potius *ſummarium* omiſſum erat, cetera vero omnia ad corporis delicti certitudinem pertinentia rite erant obſeruata.

14. Grauiter quidem iudex peccat, qui, reo nondum defenſo, feralem ſententiam fert: nec tamen ita indefenſus ad mortem damnatus de iuſtitia ſibi negata queri poteſt, ſi poſtea ſatis audiatur.

15-16. Sectio legalis abſolute neceſſaria non eſt, ſi corpus delicti aliunde certum ſit.

17-19. Teſtimonium et iudicium de vulneribus ſectione repertis eorumque effectu, a medico coram iudice et aſſeſſoribus pronunciatum, et ab actuario calamo exceptum, eius ſcriptionis, quae *viſum repertum* dicitur, vice fungitur; nec alii omnibus numeris abſoluto *protocollo* adiectum, omiſſione diei et conſulis et ſubſcriptionis actuarii, vitiatur.

20. Ad fidem et auctoritatem ſectioni a medico et chirurgo peractae conciliandam ſatis eſt, alterutrum iuramento eſſe obſtrictum.

21. Adhibitio aſſeſſoris iniurati, ſi de iniuria in ipſo procedendi modo illata inquiſitus non queratur, neque alias fidem geſtorum probabiliter neget, rata habenda eſt.

23. 24. Doctrina CARPZOVII, qua poenam rotae non in omnibus homicidiis qualificatis, ſed in ſolo latrocinio a CAROLO V. ſtatutam eſſe contendit, verbis et menti legislatoris aduerſatur.

25. 28. Lucrum cuius cauſa latrocinium committitur, in quolibet compendio et commodo conſiſtere poteſt.

29. 30. Poena rotae ſimpliciter poſita, auctoritate vſualis interpretationis, ſupplicium *ſupernum* das Rädern von oben herab, indigitat: igitur tunc demum crura et brachia prius franguntur quam cor aut ceruix contunditur, cum hoc in ſententia exprimitur; quod ſaltem fit, ſi aſperatione grauiori opus eſt.

31. Quae ſpecies aſperationis tamen ex hac vnica ratione, quod idem homicidium multifariam *qualificatum* ſit, locum non habet.

32. Multitudo vulnerum non ſemper enormis crudelitatis indicio eſt: nec ergo ob eam ſemper poena eſt aſperanda.

33. Iuuenilis aetas et inſtigatio alterius, etſi non mitigant poenam homicidii deliberati, aſperationem eius tamen excludere poſſunt.

34. Quibus de cauſis *Ordo noſter iuridicus* a prioris ſententiae ſeueritate recedens, de *latrocinii proditorii, inflictis multis vulneribus peracti* reo ſupernum ſaltem rotae ſupplicium ſine vllo alio augmento ſumendum eſſe iudicauit.

35. Cadaueris impoſitio rotae non augmentum ſed pars eſt ſupplicii.

1 Auf übergebene anderweite Vertheidigungsſchrift in Inquiſitionsſachen wider den Juden M. J., erkennet das Herzoglich Mecklenburgiſche Amtsgericht zu Lübz, nach eingeholtem Rath auswärtiger Rechtsgelehrten, für Recht;

2 Nunmehr daraus ſo viel zu befinden das zwar, bewandten Umſtänden nach, obgedachter M. J. mit dem in der nr. actor. 42. befindlichen Sentenz zuerkannten langſamen Rädern von unten auf, billig zu verſchonen, jedennoch derſelbe, daferne er bei ſeinem wiederholtermaſſen gethanen Bekenntniſſe, vor öffentlich gehegten peinlichem Halsgerichte nochmahls verharren wird, wegen ſeiner begangenen Mordthat, ihm zur wohlverdienten Strafe, und Andern zum Exempel, auf einer Schinderkarre, rückwärts vom Pferde ſitzend, zur Feimſtätte zu ſchaffen, und hernach mit dem Rade von oben herab vom Leben zum Tode zu richten und zu ſtrafen, auch nach vollbrachter Execution deſſen Körper aufs Rad geflochten, weniger nicht der Hirſchfänger, womit die Mordthat geſchehen, an dem Radpfale zu befeſtigen ſey, wie es denn auch in Anſehung der auf dieſen Proceß gewandten Unkoſten bei voriger Sentenz verbleibet. V. R. W.

## Rationes dubitandi.

3 Obwohl 1) Inquiſitens Vertheidiger einige Mängel in den weſentlichen Stücken des peinlichen Proceſſes bei gegenwärtiger Unterſuchung bemerket zu haben glaubet, welche, dem Anſcheine nach, Inquiſiten zur Milderung der ordentlichen Strafe des fürſetzlichen Mordes um ſo mehr gereichen könnten, als dadurch den gerichtlichen Acten ihre Glaubwürdigkeit, und dem Daſeyn des Verbrechens, ſeine geſetzmäßige Gewißheit
4 ganz, oder zum Theil, entzogen werde, unter welchen von dem Vertheidiger bemerkten Unvollſtändigkeiten inſonderheit der Mangel des Verhörs über Inquiſitionalartikel: die Unterlaſſung der Vertheidigung: die Verabſäumung der Section; der Gebrauch unbeeidigter Gerichtsperſonen: die Ermangelung der Gegenwart des Gerichtes bei angeſtellter Beſichtigung des todten Körpers: und das fehlende Datum, in dem ad nr. act. 10 vorhandenen Protocollo obductionis, in hauptſächliche Betrachtung zu kommen ſcheinen.

5 Hiernächſt 2) dafür gehalten werden möchte, als ob überhaupt die vom Inquiſiten verübte Miſſethat nicht die Eigenſchaften eines ſolchen Mordes an ſich habe, der mit dem Rade beſtrafet wird; ſintemalen derſelbe bei Ermordung der J. keine Abſicht zu rauben geheget habe, auch die Wegnahme des im Querſacke befindlichen Geldes um ſo weniger ein Diebſtahl ſey, als es größten Theils ſein Eigenthum geweſen, dasjenige aber, ſo ſeinem Bruder zugehöret hat, er ſich nicht habe zueignen, ſondern ſolches dem Eigenthümer zuſtellen wollen; ſolchergeſtalt alſo ſein Verbrechen die Eigenſchaft eines eigentlichen latrocinii, oder Straſſenraubes, nicht an ſich habe,

Carpzov. *Pract. rer. crim. Quaeſt. VII. nr.* 30.

Lvdovici *ad art.* 126. *C. C. C.*

Boehmer *ad* Carpzov. *Quaeſt. XXII. obſ.* 1.

und ob zwar nach dem wörtlichen Inhalte der peinlichen Halsgerichts-Ordnung

Art. 137.

ein jeder fürſetzlicher muthwilliger Mörder, der- 6
gleichen der Inquiſit unſtreitig iſt, mit dem Rade vom Leben zum Tode geſtrafet werden ſoll, dennoch dieſe Verordnung, vermöge der in den Gerichten allenthalben angenommenen Auslegung, nur von dem eigentlichen latrocinio verſtanden, folglich ein anderer fürgeſetzter Mord nicht mit dem Rade, ſondern nur allenfalls mit einer geſchärften Strafe des Schwerdtes beſtrafet werde: wie ſolches die beim

Carpzov *l. c. quaeſt. VII. nr.* 9. *usque ad finem.*

Harprecht *Reſp. XXII.*

Leyser *Spec.* 605. *m.* 4.

und andern befindliche Erkentniſſe des mehrern bezeugten.

Dahingegen 3), auf der andern Seite, es 7
nicht an Gründen zu fehlen ſcheinet, zu behaupten, daß Inquiſit durch die Abſcheulichkeit ſeiner begangenen Mordthat unſtreitig die Strafe des langſamen Räderns von unten auf, verwürket habe: allermaſſen eines Theils, wie in den Entſcheidungsgründen des vorigen Urtheils ausgeführet worden iſt, die Mordthat des Inquiſiten, man mag den wahren Verſtand der peinlichen Halsgerichts-Ordnung

Art. 130. und 137.

oder die gebräuchliche Auslegung derſelben zum Grunde legen, ohne Zweifel die Strafe des Rades nach ſich ziehet: unter dieſer aber die Geſetze nichts anders, als das ſo genannte Rädern von unten auf verſtehen; indem ſie wollen, daß der mit dem Rade zu beſtrafende Miſſethäter durch Zerſtoſſung ſeiner Glieder vom Leben zum Tod gerichtet werden ſolle:

Art. 192. der P. H. G. O.

welches aber nicht anders geſchiehet, als wenn dem Miſſethäter erſt nach Zerſtoſſung der Arme und Beine der letzte Stoß auf den Kopf oder das Genick, oder auf die Bruſt gegeben wird: ſolchergeſtalt alſo die vorhergehende Zerſtoſſung der Arme und Beine nicht ſowohl für eine Schär-

fung

ſung der Strafe des Rades, als vielmehr für einen
8 weſentlichen Theil derſelben anzuſehen; Andern Theils aber, ſo viel die Langſamkeit betrifft, mit welcher nach dem Inhalte des vorigen Urthels die Zerſtoſſung des Inquiſiten geſchehen ſoll, dieſe zwar unſtreitig in einer groſſen Schärfung der Strafe beſtehet, worzu aber auch hinlängliche Urſachen vorhanden zu ſeyn ſcheinen; anerwogen der Inquiſit die Ermordung einer unſchuldigen Perſon, die ihn nicht beleidiget hatte, nicht nur mit vorgeſetztem Muth, und alſo boßhafter und recht muthwilliger weiſe, ſondern auch mit Hinterliſt und aus Gewinnſucht, oder doch wenigſtens aus eigennütziger Abſicht, und blos um ſeines Vortheils willen, begangen; ſolchemnach derſelbe durch dieſe einige That, mit dem vorgeſetzten Mord zugleich einen Meuchelmord, und Straſſenraub verbunden hat; von welchen drei Eigenſchaften eine jede, ſchon an ſich, die Strafe des Rades verdienet: worzu noch die Grauſamkeit kommet, mit welcher er die That verübet, indem er die J. mit etlichen und dreißig Wunden erbärmlich zerſtümmelt und ums Leben gebracht hat; welche unmenſchliche Grauſamkeit dann um ſo mehr eine Schärfung der Strafe würken muß

CARPZOV. *l. c.* *Quaeſt. VII. nr.* 37. 38. 39. 40. 41. *et Quaeſt. XXV. nr.* 60. 61. *ſqq.*

als ſo gar die grauſame Mißhandlung des Körpers, nach bereits geſchehener Ermordung, ſchon dazu hinreichend iſt.

BEYER *ad art.* 37. *C. C. C. poſ.* 16.

Derowegen, daß es auch in Anſehung der von der Juriſtenfacultät zu Bützow beſtimmten Art des Räderns zu belaſſen ſey, es das Anſehen gewinnet: zumalen da bei dieſer ſo grauſamen vorgeſetzten, und äuſſerſt boshaften Thathandlung, dem Inquiſiten ſo wenig ſein 22. jähriges Alter, als die Verführung der entwichenen R. J. zu einiger Milderung der Strafe gereichen kan;

9 Im Gegentheil aber 4) wenn die Miſſethat des Inquiſiten für keinen ſolchen Mord, worauf das Rädern von unten auf, oder eine andere geſchärfte Strafe des Rades erkannt werden kan, anzuſehen iſt, daraus zu folgen ſcheinet, daß man in dem nunmehrigen Erkenntniſſe von dem Flechten des Körpers aufs Rad gleichfalls hätte abgehen ſollen.

## Rationes decidendi.

10 D. a. u. d. 1) aus denen vom Sachwalter des Inquiſiten gegen das in dieſer Unterſuchung beobachtete Verfahren gemachten Einwendungen nicht der mindeſte Bewungsgrund zur mildernden Abweichung von der geſetzlichen Strafe entſpringet, indem dieſelben theils ungegründet, oder doch durch das nach eingelangtem Bützower Urthel erfolgte Verfahren gehoben, theils aber unerheblich, mithin insgeſamt von keiner ſolchen Beſchaffenheit ſind, daß ſie entweder die Glaubwürdigkeit der Acten, oder die in dem klaren Augenſcheine und der zu wiederholten malen mit allen, größtentheils nicht zu beſtreitenden, Umſtänden gethanen Ausſage des Inquiſiten gegründete Gewißheit des corporis delicti einigermaßen bezweifeln könnten; Angeſehen, ſo viel 11
erſtlich den angeblichen Mangel des articulirten Verhörs betrifft, die Acten ergeben, daß eigentlich nicht dieſes, ſondern nur das ſonſt gewöhnliche vorläufige ſummariſche Verhör des Inquiſiten unterlaſſen worden iſt, ſintemalen man denſelben das erſtemal gleich über eine groſſe Menge ſehr wohl gefaßter und aus den Regiſtraturen der Generalunterſuchung gezogener Fragſtücke, welche nichts anders, als Inquiſitionsartikel waren, verhöret, und nachdem der Inquiſit bis zum 340 Artikel auf ſeinem Leugnen hartnäckig beſtanden, man demſelben mit beſonderer richterlicher Klugheit die wider ihn vorhandenen großen Anzeichen in ihrer ganzen Stärke dergeſtalt vorgehalten, daß er ſie gleichſam in einem Blicke überſehen konnte; durch welches, der Gewiſſenhaftigkeit des Richters allerdings Ehre bringende Mittel der Inquiſit endlich zum reinen Bekenntniſſe gebracht worden iſt; wobei dasjenige, 12
ſo der Vertheidiger wider die Zuläßigkeit und Wirkſamkeit des von einer auſſergerichtlichen Perſon bloß für ſich verfertigten Gemähldes, angebracht hat, um ſo weniger in rechtliche Betrachtung kommet, als dieſes Gemählde hernach als ein in die Augen fallendes zur deutlichen Vorſtellung des begangenen Mordes dienliches Document von dem Richter gar wohl hat zu den Acten genommen und davon nützlicher Gebrauch gemacht werden können, da er daſſelbe für richtig erkannt, und übrigens nicht zum Beweiſe des würklich vollbrachten Verbrechens, ſondern nur als ein Mittel dem Inquiſiten die Abſcheulichkeit ſeiner Miſſethat deſto lebhafter vor Augen zu ſtellen, angewendet hat; Nachdem hierauf 13
der Inquiſit durch eine ſummariſche Ausſage ſein begangenes Verbrechen mit allen Umſtänden bekannt hatte, das Gericht es dabei nicht hat bewenden laſſen, ſondern noch an dem nemlichen Tage demſelben ſeine Ausſage nochmahls vorgeleſen, und von ihm eine freiwillige und unbedingte Beſtätigung derſelben erhalten, weniger nicht unmittelbar darauf mit Befragung des Inquiſiten über anderweite Artikel fortgefahren hat, unter denen die mehreſten auf die Fragen: ob, und wie er den bereits eingeſtandenen Mord begangen habe? abzielen.

*nr. act.* 38. *interrog.* 344. 345. 346. 347. 348. 349. 350. 351. 352. 353. 354. 355. 356.

Und auch ſo gar nach eröfnetem Bützower Urthel gelegenheitlich ein zweimaliges Verhör mit dem Inquiſiten angeſtellet worden iſt, worin derſelbe über beſondere Fragen ſeine begangene Miſſethat

nochmahls eingeſtanden hat, nr. act. 47. 48.
Solchemnach nicht behauptet werden mag, daß
das articulirte Verhör verabſäumet, oder der
Inquiſit nicht genau und ausführlich genug be-
14 fraget worden ſey: Ob auch gleich, Zweytens,
weder das Gericht vor der Verſchickung der Acten
dem Inquiſiten Gelegenheit zu Ueberreichung ei-
ner Schutzſchrift verſchaffet, noch auch die Facul-
tät zu Bützow darauf erkannt hat, dennoch dieſer
Mangel durch die hernach zu den Acten gebrachte
ausführliche Vertheidigunsgſchrift, worin alles an-
gebracht worden iſt, was ſich mit gutem Gewiſ-
ſen, und Beifall der Rechte, für den Inquiſiten
ſagen läßt, genugſam erſetzet, auch würklich da-
durch eine beträchtliche Mäßigung der zuerkann-
ten Strafe erhalten worden iſt. Solchergeſtalt
alſo nunmehr mit Beſtande der Wahrheit nicht
geſaget werden kan, daß Inquiſit, ohne ihn
zuvor mit ſeiner Vertheidigung gehört zu haben,
15 verurtheilet werde: Drittens bei ſo ausnehmen-
den Verwundungen, deren nothwendige Tödtlich-
keit ſich ſogleich bei dem erſten Anblicke veroffen-
baret, beſonders, wenn der Verwundete nicht
erſt über etliche Zeit darnach ſtirbt, es bekannter-
maſſen keiner Zergliederung des Körpers bedarf

Art. 147. 149. der P. H. G. O.

16 Daß aber im gegenwärtigen Falle eine ſolche Ver-
wundung geſchehen ſey, daß die verwundete J.
nothwendig und augenblicklich daran habe ſter-
ben müſſen, der von dem Vertheidiger gemach-
ten Zweifel ungeachtet, und, wenn man auch
auf das bei den Acten befindliche Gemählde gar
keine Rückſicht nimmt, ſich aus dem nr. act. 10.
befindlichen Protocollo obductionis, auf das zu-
verläßigſte veroffenbaret, deſſen Glaubwürdig-
keit weder durch den Mangel des Monats und
Tages, und der Benennung der auſſer dem Ge-
richtsſchreiber ſich gegenwärtig befundenen Ge-
richtsperſonen, noch durch den Umſtand, daß
der Wundarzt nicht zuvor beeidiget worden, noch
auch dadurch, daß auſſer dieſem Protocollo ob-
ductionis, kein beſonderer Beſichtigungs Bericht
beigebracht worden iſt, bezweifelt werden mag:
17 geſtalten der Augenſchein lehret, daß das Pro-
tocollum obductionis in dem am 25. Jenner die-
ſes Jahres abgehaltenen Protocolle eine Beilage,
auch zu gleicher Zeit, und in Gegenwart des Rich-
ters und zweener Beiſitzer von dem Gerichtsſchrei-
ber niedergeſchrieben, und deſſen Inhalt würklich
vorgegangen, im übrigen aber von dem Haupt-
protocolle blos darin unterſchrieben ſey, daß die-
ſes vom Richter, jenes aber vom Arzt dem Ge-
richtsſchreiber in die Feder dictiret worden: wel-
18 cher letzte Umſtand machet, daß die Ermange-
lung eines beſondern Wundarztes nicht in Be-
trachtung kommt, indem deſſen Stelle durch mehr-
gedachtes Protocollum obductionis vollkommen
vertreten wird, und kein Zweifel iſt, daß ein
dem geſchwornen Gerichtsſchreiber im Gerichte
vom Arzt dictirtes mediciniſches Befinden und
Gutachten, eben ſo viel Glauben verdienet, als
wenn es von dem Arzte ſelbſt aufgeſetzet wor-
den wäre, auch weder die peinliche Halsgerichts- 19
Ordnung im 149. Artikel, noch ſonſt ein allge-
meines Geſetz zu den weſentlichen Stücken der
peinlichen Unterſuchung auſſer dem Wundberich-
te ſchlechterdings noch ein ſolches beſonderes Be-
ſichtigungs-Protocoll erfordert, worin alles was
in jenem auſſer dem mediciniſchen Gutachten vor-
kommt, gleichfalls enthalten ſey; Nicht zu geden-
ken, daß in dem Hauptprotocolle vom 25. Jen-
ner auf die Richtigkeit deſſen, was im Obdu-
ctions-Protocolle vorkomt, ſich bezogen wird:
Wogegen der Umſtand, daß der bei der Beſich- 20
tigung gebrauchte Wundarzt nicht beeidiget ge-
weſen, um ſo weniger etwas verfangen mag, als
nach Verfügung der peinlichen Halsgerichts-Ord-
nung zur Berichtigung einer mediciniſchen Be-
ſichtigung die Gegenwart eines einzigen vereide-
ten Wundarztes genug iſt.

Art. 149. der P. H. G. O.

Viertens, da der Amtshauptmann als Amtsrich- 21
ter, und der Burgermeiſter Chriſtoffers als ordent-
licher Beiſitzer des daſigen Stadtgerichts, wie
auch der Gerichtsſchreiber, als Amts-Regiſtra-
tor, gehörig beeidiget ſind, der bloſſe Mangel
der Vereidigung des zum zweeten Schöffen ge-
brauchten Candidaten S., oder eines andern,
deswegen der Glaubwürdigkeit der Protocolle
nicht im Wege ſtehet, weil der Inquiſit ſelbſt
weder überhaupt ſich über das gerichtliche Ver-
fahren beſchweret, noch inſonderheit zu behaup-
ten ſuchet, daß ſeine Ausſagen oder ein anderer
gerichtlicher Vorgang, unrichtig aufgezeichnet
worden ſeyn.

Kress *ad art.* 1. *C. C. C.*

Pufendorf *in Proc. crim. c. V.*
*§. 22. p. 35. ſq.*

So viel aber hiernächſt die Materie dieſer Inqui- 22
ſition betrift, 2) nach der klaren Vorſchrift der
peinlichen Halsgerichts-Ordnung

Art. 130. und 137.

die fürſetzlichen muthwilligen Mörder mit dem
Rade zu ſtrafen ſind, und der Inquiſit, da er
eine ganz unſchuldige Perſon, nach vorher gegan-
gener Ueberlegung, und gefaßtem Vorſatze, ohne
alle gegebene Urſache, ums Leben gebracht hat,
ſonder Zweifel ein vorſetzlicher muthwilliger Mör-
der iſt;

Kress *ad art.* 137. *C. C. C.*

und obwohl Carpzov 23

*Pract. rer. crim. quaeſt. VII.*

aus ſehr irrigen Gründen in der Meinung ge-
ſtanden, als ob unter einem vorgeſetzten Morde
kein anderer Todtſchlag als ein latrocinium zu
verſtehen, mithin ein jeder anderer mit dem
Schwerdte zu beſtrafen ſey; dennoch dieſe Lehre
dem Inquiſiten um ſo weniger von der Strafe
des Rades befreien kan, als eines Theils, man

ſich dieſer offenbar geſetzwidrigen Meinung des
Carpzovs jederzeit widerſetzet hat, und das Her-
kommen nur in ſo ferne von der peinlichen Hals-
gerichts-Ordnung abweichet, daß unter den vor-
geſetzten Morden noch auſſer dem latrocinio, nur
wegen eines begangenen Meuchel Mordes, oder
Banditen-Mordes, oder eines durch Wegela-
gerung verübten Mordes, auf die Strafe des
Rades, bei den übrigen vorgeſetzten Morden aber
nur auf das Schwerdt erkannt wird.

Clasenius *ad art.* 137. *C. C. C.*

Ludovici *ad eundem not.* 1.

Kress *l. c.* §. 2. *not.* 3.

Beyer *ad art. cit. poſ.* 10. 11. 12.

Leyser *ſpec.* 605. *m.* 1. 2. 3. 4.

Boehmer *ad* Carpzov. *Quaeſt. VII. obſ.* 1.

24 Und denn kein Zweifel iſt, daß die J. von dem
Inquiſiten durch Aufpaſſen auf der Heerſtraſ-
ſe, unverſehens von hinten zu, verrätheri-
ſcher und meuchelmörderiſcher weiſe, umge-
bracht worden; ſolchemnach der Inquiſit ſchon
in dieſer Betrachtung die Strafe des Rades ver-
25 würket habe: Andern Theils aber dieſe Strafe
dem Inquiſiten auch ſo gar nach der Carpzovi-
ſchen Lehre bevorſtehet, immaſſen ſeine Miſſe-
that alle Eigenſchaften eines Straſſenraubes an
ſich hat, als zu welchem nicht ſchlechterdings die
Abſicht zu ſtehlen, oder zu rauben erfordert wird,
ſondern auch eine jede andere Gewinnſucht, oder
eigennützige Abſicht genug iſt;

Carpzov. *l. c. Quaeſt.* 22. *nr.* 51. *ſqq et* P. *IV. C.* 5. *def.* 6.

Lauterbach *Coll. Theor. Pract. L. XLVIII. t. VIII.* §. 26.

Horn *Claſſ. XV. ſent.* 30.

Harprecht *Conſ.* 63.

Berger *Elect. iur. crim. p.* 114.

Kress *ad art* 137. §. 2. *not.* 3.

26 Solchemnach dem Inquiſiten zur Milderung der
Strafe nicht gereichen würde, wenn auch ſein
Vorgeben, als ob er bei dem begangenen Mor-
de blos die Abſicht gehabt habe, ſeine Gläubi-
ger mit der Bezahlung noch einige Zeit hinzuhal-
ten, und daß er des Vorſatzes geweſen ſey, das
ſeinem Bruder zugehörige Geld, demſelben wie-
der zu erſtatten, in der Wahrheit gegründet
27 wäre: wiewohl derſelbe bei dem Eingeſtändniſſe
ſeiner Miſſethat nicht undeutlich zu erkennen ge-
geben, daß er auch zugleich, und zwar haupt-
ſächlich, gewünſchet habe, durch die Ermor-
dung der J. ſich von der ganzen Schuld los zu
machen, und, daß er erſt nachher den Entſchluß
gefaſſet, dem Bruder ſein Geld widerum zuzu-
28 ſtellen. Aus welchem allen dann zur Genüge er-
hellet, daß Inquiſit, man mag die peinliche
Halsgerichts-Ordnung, oder deren gebräuchliche
Auslegung, oder ſo gar die gelinde Meinung des
Carpzovs, zum Grunde legen, keine geringere
Strafe, als das Radebrechen, verſchuldet habe.

Hingegen 3) in Abſicht auf den eigentlichen Be- 29.
griff der Strafe des Rades, nach dem einhelli-
gen Zeugniſſe der Rechtsgelehrten, man nach
dem heutigen Gerichtsbrauche unter derſelben nur
das ſo genannte Rädern von oben herab verſte-
het; vermöge deſſen, nachdem der Miſſethäter
durch den erſten Stoß auf die Bruſt, oder den
Kopf, oder aufs Genicke, ſogleich getödtet, oder
doch ganz unempfindlich gemachet worden, als-
denn erſt mit Zerſtoſſung der Arme und Beine
verfahren wird; mithin man das vorläufige Zer- 30
ſtoſſen dieſer Glieder für eine Schärfung der
Strafe anſiehet, und nicht anders, als wenn
ſehr beträchtliche Schärfungsgründe eintreten,
darauf erkennet;

Berger *Elect. iur. crim. pag.* 16.

Leyser *ſpec.* 649. *m.* 9. 10. 11. 12.

Heil *in iudice et defenſ. c. VI.* §. 1 *et* 34.

——— Boehmer *ad Carpzov. quaeſt.* 128 *obſ.* 4.

im gegenwärtigen Falle aber ſich keine dergleichen
antreffen laſſen; angeſehen, eines Theils, der 31
Umſtand, daß der begangene Mord in dreierlei Be-
trachtung die Strafe des Rades nach ſich ziehen
kan, weder nach den gleichförmigen Grundſätzen
der peinlichen Rechte, noch vielweniger aber nach
einer ausdrücklichen Verordnung, und eben ſo
wenig, als ein gefährlicher Diebſtahl, welcher
zugleich ein groſſer und dritter iſt, eine Schär-
fung der ordentlichen Strafe würket; Andern
Theils die Vielheit der Wunden, womit der In- 32
quiſit die Mordthat vollzogen, deswegen nicht
als ein die Strafe ſchärfender Umſtand angeſe-
hen werden mag, weil nach ſeiner Ausſage, (wel-
cher in Vergleichung mit ſeinem übrigen freimü-
thigen und aufrichtigen Bekenntniſſe und in Er-
wegung ſeiner bishero bezeigten ernſtlichen Reue,
und übrigen Gemüthsbeſchaffenheit, die Glaub-
würdigkeit ohne Unbilligkeit nicht zu verſagen
iſt), die Vielheit der beigebrachten Wunden
nicht ſowohl eine Grauſamkeit zum Grunde hat,
als vielmehr aus Verzweifelung über ſein Ver-
brechen, und aus mitleidiger Begierde, der J.
dadurch ihr Ende zu beſchleunigen, entſtanden
iſt; allenfalls aber, dritten Theils, die jugend- 33
liche Unbedachtſamkeit, und die Verführung der
R. J., ob ſie gleich dem Inquiſiten, bei der
ausnehmenden Abſcheulichkeit ſeiner Miſſethat,
nicht zur Milderung der Strafe dienen, dennoch
wenigſtens den Richter bewegen können, nicht
auf eine Schärfung der ohnehin harten Strafe
des Rades bedacht zu ſeyn. Bei ſo bewandten
Umſtänden alſo unſer Collegium um ſo mehr Be-
denken gefunden hat, auf die Schärfung der
Strafe, durch Rädern von unten auf, oder wohl
gar

gar durch langſames Zerſtoſſen des noch lebenden Miſſethäters zu erkennen, da die Bützowiſchen Urtheils-Verfaſſer ſelbſten die Härte derſelben gerechteſt erwogen, und daher in den Entſcheldungs-Gründen ſolche in der That wieder aufgehoben: da ſie durch den daſelbſt gegebenen Rath von der zuerkannten Strafe des langſamen Räderns von unten auf nichts als den Schein den Augen der Zuſchauer übrig gelaſſen haben; wannenhero der Inquiſit nicht unbillig ſogleich durch den erſten Stoß ums Leben gebracht wird.

Uebrigens 4) das Flechten des Körpers auf das Rad keine Schärfung, ſondern ein von dem Geſetzgeber ausdrücklich beſtimmter ergänzender Theil der Strafe des Rades iſt, folglich ſich der Richter nicht ermächtigen kan, davon abzugehen, beſonders wenn, wie im gegenwärtigen Falle, keine darzu hinreichenden Urſachen vorhanden ſind;

Als ſind wir, Inhalts des Urtheils, zu ſprechen bewogen worden.

N. F.

# XXXIII. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten von der Königlichen Churfürſtlichen Regierung der verpfändeten Grafſchaft Bentheim, in Unterſuchungs-Sachen wider J. A. K. aus dem Bernburgiſchen, abgefaßt im November 1766.

*In cauſa latrocinii.*

## THEMATA.

I. Homicidium doloſum ſimplex confeſſus, idemque latrocinii nomine ſuſpectus, non eſt iudicandus, niſi ſuper latrocinio quaeſtionibus de ipſo habitis.

II. De vſu legis parſimoniae in tormentorum adplicatione, ſeu: de modo tormentorum in atrociſſimis etiam delictis, grauiſſimisque indiciis habendo.

## SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. Decernuntur tormenta ſubiunctis interrogationibus.

### Rationes dubitandi.

3. Cum in reum confitentem iudicis nullae ſint partes iudicandi, niſi vt condemnet; poſt legitimam homicidii capitalis confeſſionem de reo quaeſtio non habenda eſſe videtur.

4. Confeſſio rei de homicidio doloſo a ſe commiſſo ſub excuſationibus facta incredibilibus, vel de quarum falſitate aliunde conſtat, homicidium doloſum capitale plene probat.

5. 6. Qui ſciens volensque illicite homini inſtrumento lethifero vulnus inflixit mortiferum, homicidii doloſi reus eſt.

7. Propter euidentiſſima latrocinii commiſſi indicia proxima atrociſſima tormenta decernenda eſſe videntur.

8. 9. 10. Veluti: Si reus homicidium ſpoliumque faſſus, latrocinium neget, ac in rixa ſubito orta, ſe non lucri cupidine, ſed ſolo iracundiae calore actum, necaſſe, atque, peracto demum homicidio, occiſum pecunia ſpoliare animum induxiſſe praetexat.

11 - 17. Ad grauiſſimum hoc latrocinii indicium in cauſa propoſita acceſſerat cumulus indiciorum

minorum

minorum quidem, qui tamen ſolus grauioribus cruciatibus decernendis poterat ſufficere. Erat enim reus *miles iterum iterumque deſertor, falſarius, furtorum conuictus, vagabundus, eluſerat iudicem fallaciis, et contradictoriis: paulo ante homicidium parauerat inſtrumentum lethiferum: queſtus erat de indigentia ſua, noueratque locuples marſupium eius quem obtruncauerat.*

## Rationes decidendi.

18. 19. 20. Qui latrocinii ſuſpectus homicidium fatetur ſub excuſationibus dolum vel omnem, vel directum, excludentibus, licet vero haud ſimilibus, poſſibilibus tamen, ſub tormentis de his quoque excuſationibus interrogandus eſt.

21. 22. 23. In latrocinii cauſa abſtinendum eſt a ſummo torturae gradu, ſi ob inſtrumenti, ex cuius ictu periit ſpoliatus, qualitatem, vel aliam v. gr. temporis, loci, circumſtantiam, de animo occidendi dubitari queat, vel ſi per expertam Rei timiditatem adque confitendum procliuitatem ſperare liceat, mitioribus eum doloribus ad veritatem dicendam adactum iri.

24. Adplicatio tormentorum determinatur.

1 Auf angebrachte Rüge, eingezogene Erkundigung, und gehaltene gerichtliche Regiſtraturen, ſo wohl J. A. R. aus dem Anhalt-Bernburgiſchen darauf gethane gütliche Antwort, unterſchiedlicher Zeugen, theils ſummariſch, theils vermittelſt Eides erfolgte Ausſage, auch angeſtellte Confrontation, und übergebene Vertheidigungsſchriſt, erkennet Königliche Churfürſtliche Regierung der verpfändeten Grafſchaft Bentheim, auf eingeholten Rath der Rechtsgelehrten, für Recht:

2 Daraus ſo viel zu befinden, daß obgedachter Inquiſit J. A. R. wenn derſelbe ſein Bekänntniß anderweit in Güte richtig nicht thun will, dem Scharfrichter auf die in den Entſcheidungsgründen beſtimmte Maaſſe zu untergeben ſey: wobei er denn mit allem Ernſte zu befragen

1.) ob nicht ſein Vorwand, als ob der von ihm erſchlagene Fuhrmann D. P. ohne gegebenen Anlaß, mit ihm Streit angefangen, und ihn durch Schimpfreden, und eine Ohrfeige gereitzet habe, denſelben mit dem Stocke zu ſchlagen, falſch und erdichtet ſey?

2.) Ob nicht vielmehr Inquiſit dem gedachten P. ohne alle dazu gegebene Urſache, den tödtlichen Stockſchlag verſetzet habe?

3.) Ob er nicht dabei den Vorſatz gehabt habe, denſelben zu ermorden?

4.) Ob es nicht in der Abſicht geſchehen ſey, denſelben ſeines bei ſich gehabten Geldes zu berauben?

5.) Auf welche Art er alles dieſes ausgeübet habe?

6.) Was er ſonſt noch dabei vorgenommen und ihm davon bewuſt ſey?

wenn nun ſeine ſo wohl in Güte, als vor dem Scharfrichter gethane Ausſage mit beſonderm Fleiß aufgezeichnet, und zu den Acten gebracht worden, ſo ergehet alsdenn ferner, was Recht iſt. W. R. W.

## Rationes dubitandi.

Obwohl 1.) ſcheinen möchte, daß in gegen- 3
wärtiger Sache, ohne vorgängiges Erforſchungsmittel der Wahrheit, ein Endurtheil hätte gefället werden ſollen; indem, da der Inquiſit, dem P. den tödlichen Stockſchlag fürſetzlich bei-
gebracht zu haben einräumet, ſein Vorwand 4
aber, als ob er von dieſem durch Schmähworte und eine Ohrfeige darzu gereizet worden wäre, theils an ſich höchſt unwahrſcheinlich iſt, theils dadurch widerleget wird, daß nach der eidlichen Ausſage der Zeugen zwiſchen dem P. und einigen Bauern überall kein Streit und Zank vorgewaltet hat, welcher doch, nach dem Angeben des Inquiſiten, endlich den Unwillen des P. gegen Inquiſiten nach ſich gezogen haben ſoll;
daraus ſo viel zu befinden ſey, daß der Inquiſit 5
unerlaubter Weiſe, mit einem ſolchen Werkzeuge, deſſen heftiger Gebrauch tödten kan, dem P. wiſſentlich und fürſetzlich einen ſolchen Schlag verſetzet, wovon dieſer nothwendig habe ſterben
müſſen; welche Umſtände aber bekannter maßen 6
zu einem fürſetzlichen Todtſchlage genug ſeyn, mithin der Inquiſit nach denen bereits in den Acten liegenden Beweißthümern unſtreitig das Leben verwürket habe;

Hingegen 2) auf der andern Seite, in Be- 7
trachtung der wider den Inquiſiten vorhandenen höchſt wichtigen Anzeigen eines auf öffentlicher Heerſtraße verübten Straſſenraubes, und der auf ein ſolches Verbrechen geſetzten harten Lebensſtrafe, dafür gehalten werden möchte, als ob Inquiſit mit der ſchärfſten Peinigung anzugreifen, und daher die von uns in den Entſcheidungsgründen beſtimmte Art derſelben allzu gelinde und den Umſtänden der Sache nicht ge-
nugſam angemeſſen ſey: ſintemalen der Inquiſit 8
nicht nur die Tödtung, ſondern auch die Beraubung des P., mithin die weſentlichen Stü-
cke eines Straſſenraubes eingeſtehet, anbei aber, 9
zu ſeiner Entſchuldigung ſolche Umſtände anführet, die, wie bereits angemerket worden, ſchon an ſich höchſt unwahrſcheinlich, und noch überdem bei weiterer Unterſuchung größten Theils
falſch befunden ſind: woraus denn allerdings 10
wider den Inquiſiten ein dem völligen Beweiſe ſehr nahe kommender Verdacht entſpringet, daß er dem P. in der Abſicht, ihn zu berauben, und zu ermorden, den Schlag auf das Haupt gegeben

11 den habe; Auſſer welchem Verdachte noch ſo viele
andere ihn beſchwerende Umſtände in den Acten
liegen, die, wo nicht einzeln, doch zuſammen
genommen, alleine ſchon eine ſcharfe Frage nach
12 ſich ziehen könnten; allermaſſen, erſtlich, ſeine
öftere treuloſe Deſertionen: der durch die Un-
terſchiebung eines falſchen Abſchiedes geſpielte
Betrug: die von ihm eingeſtandene diebiſche
Entwendung einer Uhr, eines Ringes, und ei-
ner Medaille: und überhaupt ſein bisheriger
unſtäter und laſterhafter Lebenswandel: gar nicht
zweifeln laſſen, daß er eine ſolche Perſon ſey, zu
der man ſich des beſchuldigten Verbrechens zu
13 verſehen habe; ſodann, zweitens, derſelbe Acten-
kündigermaſſen, nicht nur ſich in ſeinen Ausſagen
häufig widerſprochen, ſondern auch das Gericht
mit vielen Unwahrheiten hintergangen hat; in-
14 ſonderheit, drittens, der Umſtand höchſt be-
denklich fällt, daß von dem Inquiſiten nicht
eher, als kurz vor der That, ein Stock, und
zwar von einer ſo beträchtlichen Dicke, zur Hand
15 genommen worden iſt: gleichergeſtalt, viertens,
derſelbe endlich nr. actor. 42. eingeſtehen müſſen,
daß er ſich in Bußemachers Wirthshauſe über
ſein weniges Zehrgeld beklaget habe: endlich,
16 fünftens, wenn gleich kein rechtlicher Beweis
vorhanden iſt, daß P. ſeinen Geldbeutel in Ge-
genwart des Inquiſiten vorgezeiget habe, dem
ungeachtet dieſem nicht verborgen war, daß je-
ner auf dem Jahrmarkte zu Ommen geweſen,
und der Inquiſit ſowohl aus der von dem Wirth
Tranſen an den P. gethanen Frage, ob der
Markt gut geweſen wäre? und deſſen darauf
erfolgten Antwort; als auch aus der Art, mit
welcher P. den Brantewein für den Inquiſiten
bezahlet hat, merken konnte, daß derſelbe das
auf dem Markte gelöſete Geld bei ſich habe: wo-
durch denn der Inquiſit, aller Wahrſcheinlich-
keit nach, zur Ermordung und Beraubung deſ-
17 ſelben bewogen worden iſt; Solchergeſtalt alſo,
daß nunmehr entweder ſogleich auf eine Lebens-
ſtrafe, oder doch auf einen höhern Grad der
Peinlichkeit hätte erkannt werden ſollen, es das
Anſehen gewinnet;

## Rationes decidendi.

18 D. a. u. d. 1.) die Art der Beſtrafung des
Inquiſiten von der eigentlichen Beſchaffenheit
des an dem P. verübten Todtſchlages abhänget,
welche aber noch nicht genugſam ins Licht geſetzet
iſt: ſintemal die Wahrheit des Vorgebens des
Inquiſiten, als ob er durch das Schimpfen und
Schlagen des P. zum Gebrauche ſeines Stockes
gereizet worden, der gegebene Schlag durch eine
unvermuthete Wendung des Entleibten tödtlich
worden, und er, Inquiſit, erſt nach geſchehe-
nem Unglücke auf die Gedanken gerathen ſey,
den Todten zu plündern, nicht ſchlechterdings un-
19 möglich iſt: Solchemnach, dafern dieſes Vor-
geben ſeine Richtigkeit haben ſollte, die Beſtra-
fung des Inquiſiten ganz anders ausfallen dürfte,
als, wenn er etwa den P. durch Stockſchläge
zur Herausgabe ſeines Geldes hätte nöthigen
wollen, und die Schläge wider deſſen Abſicht
den Tod verurſachet hätten: oder, wenn der
Inquiſit ſo gar den Vorſatz gefaſſet haben ſollte,
den P. zu berauben und zu ermorden, welche 20
Art der Ertödtung aber, weil ſie ohne jemandes
Gegenwart geſchehen, nicht anders, als vermit-
telſt der Peinigung, herausgebracht werden mag:

So viel jedoch 2) den Grad derſelben betrifft, 21
obgleich nicht zu leugnen, daß wider den Inqui-
ſiten ſehr ſtarke Anzeigen eines begangenen Straſ-
ſenraubes vorhanden ſind, dennoch dagegen bil-
lig in Erwägung kommet, daß eines Theils der
von dem Inquiſiten gebrauchte Stock nicht von
der Schwere und Dicke iſt, daß dadurch ein
Menſch mit einem einzigen Schlage ordentlicher
Weiſe umgebracht werden kann, folglich, da des
Inquiſiten Abſicht zu tödten noch nicht auſſer al-
len Zweifel geſetzet iſt, und doch aus dem Wund-
zettel abzunehmen, daß der P. durch einen ein-
zigen Schlag ums Leben gekommen ſey, kein un-
ſtreitiges tödtliches Werkzeug abgibt;

Leyser *Spec.* 604. *m.* 8. 9. 10.

Andern Theils die Entleibung bei hellem Tage, 22
und auf einer ſehr gangbaren, nahe an der Stadt
Nordhorn gelegenen Straſſe geſchehen iſt, mit-
hin der Inquiſit leicht vorher ſehen können, daß
die That nicht lange verborgen bleiben, ſondern
ſogleich ruchbar werden, und er, weil ſeine mit
dem P. gemachte Reiſegeſellſchaft verſchiedenen
Leuten bekannt war, unfehlbar für den Thäter
werde erkannt, und ohne Schwürigkeit ergriffen
werden, ſolchergeſtalt alſo, da der dem Inquiſi-
ten angeſchuldigte Straſſenraub eine ſo auſſeror-
dentliche Dummheit und Unvorſichtigkeit voraus-
ſetzet, die ſich nicht leicht glauben läßt, dadurch
die wider den Inquiſiten entſtandene Anzeige ei-
nes begangenen Straſſenraubes etwas von ihrer
Stärke verliehret; Derowegen in dieſer Be- 23
trachtung uns billiger zu ſeyn geſchienen, daß der
Inquiſit nicht mit allen zur Peinigung gehörigen
Werkzeugen angegriffen werde; zumalen da we-
gen der bei dem Inquiſiten neuerlich bemerkten
Mißmüthigkeit zu hoffen ſtehet, daß auch ein et-
was geringerer Grad der Peinigung ihn zur Ent-
deckung der Wahrheit bringen werde;

So ſind wir zu erkennen bewogen, daß, in 24
Entſtehung eines anderweitigen freiwilligen rich-
tigen Bekenntniſſes, der Inquiſit dem Scharf-
richter in der Maaſſe zu untergeben ſey:

Daß er ihn ausziehe, entblöſſe, zur Leiter führe, die zur Peinlichkeit gehörigen Inſtrumente vorzeige, die Daumenſtöcke anlege, und damit zuſchraube, und da dieſes nicht fruchtet, mit den Schnüren angreiſe und damit zuſchnüre, daferne aber auch dieſe bei ihm nichts fruchten, demſelben die Beinſchrauben anlege; jedoch daß es bei dem, was iezt gedacht, verbleibe, und wider ihn weiter nichts vorgenommen werde.

# XXXIV. DECISIO

## Auf anderweitige Verſchickung der Acten von der Königlichen Churfürſtlichen Regierung der verpfändeten Grafſchaft Bentheim in Unterſuchungs-Sachen wider J. A. K. aus dem Anhalt-Bernburgiſchen. Abgefaßt im Januar. 1767.

*In eadem cauſa.*

## THEMATA.

I. Qui denſo grauisque ponderis baculo, ſpoliandi cauſa, alterius caput tanta vi percuſſit, vt hic uno ictu e veſtigio perierit; atque, hoc peracto occiſi corpus marſupio ſpoliauit, latro eſt.

II. Fides confeſſionis *legitimae aliasque plene probantis*, non labefactatur eo, quod ex taedio vitae, et moleſtiae carceris impatientia, a reo puſillanimi et melancholico, mentis tamen compote, facta ſit.

## SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. Latrocinii reo ſupplicium rotae ſupernum irrogat, et cadauer rotae imponi iubet.

### Rationes dubitandi.

3. Latrocinium ſine animo occidendi non committitur.

4. Igitur qui ſpoliatum non ex propoſito occidit, poena latrocinii adficiendus non eſt.

5. Neque latrocinium in confeſſo putandum eſt, ſi reus de ſola nece et ſpoliatione, neutiquam vero de animo occidendi fateatur.

6. Quin potius confeſſione de animo occidendi expreſſa deficiente, vel vlterior inquiſitio, vel mitior poena decernenda eſſe videtur.

7-11. Crimen pro explorato haberi non debet, ſi reus imminere ſibi tormenta reſciſcens, illico fateatur omnia; credibileque ſit, eum ex taedio miſerae vitae, et metu cruciatuum, faſſum eſſe: vt ecce, ſi puſillanimis reus moleſtiae carceris impatiens, vitamque ipſam deſperans, ad ſolas tormentorum minas, ſe, quidquid iudici placuerit, confeſſurum eſſe promittens, omnia deinde fateatur, defenſionem repudiet, accelerationemque ſupplicii flagitet.

12. C. C. C. de latrocinii poena tacet, ius romanum vero crucem vel gladium huius delicti ultorem eſſe vult.

13. Poena rotae, de qua C. C. C. loquitur, ſurſum verſus exequenda eſt.

14. A quo legis rigore non ſine iuſta mitigandi cauſſa recedendum eſſe videtur.

### Rationes decidendi.

15-20. Qui fatetur, ſe ſpoliandi cupidine ductum denſo grauisque ponderis et ad hoc ipſum parato baculo, caput comitis viae et itineris, proditorie, a tergo,

a tergo, tanta vi percuſſiſſe, vt vno ictu e ueſtigio perierit miſer; atque, ſe hoc facto, occiſi corpus marſupio ſpoliaſſe: is certe confeſſione ſua patefacit ſe latrocinii reum; quamuis animum occidendi confeſſione ſua nominatim haud complectatur.

21. 22. 23. Confeſſio ſub circumſtantiis aliunde iam probatis, facta, et poſtea ratificata, plenam fidem meretur.

24. 25. In veritate confeſſionis iudicanda, cauſſae vel impulſiuae vel finalis ratio non habetur, modo confitentem ſanae mentis eſſe, et caetera legitimae confeſſionis requiſita recte ſe habere, conſtet.

26. Nemeſis Carolina omnis homicidii, non ex iracundiae colore ſubito orto, ſed animo deliberato commiſſi, rotam ultricem eſſe vult.

27. Rei ablatae reſtitutio latroni ad mitigationem poenae non prodeſt.

28. Supplicium rotae ita adplicari ſolet, vt, niſi grauior adſperationis cauſa adſit, ceruix, vel caput, vel pectus primum contundatur.

1 In Inquiſitionsſachen wider J. A. K. aus dem Bernburgiſchen, erkennet Königliche Churfürſtliche Regierung der verpfändeten Grafſchaft Bentheim, auf anderweit eingeholten Rath der Rechtsgelehrten, für Recht:

2 Daß obgedachter Inquiſit J. A. K., daferne er auf ſeinem gethanen Bekenntniſſe vor gehegtem peinlichen Halsgerichte nochmals freiwillig verharren, oder des ſonſt, wie Recht, überwieſen würde, wegen der, an D. P. begangenen Mordthat, und Beraubung, ihm zur wohlverdienten Strafe, und andern zum abſcheulichen Exempel, mit dem Rade, von oben herab, vom Leben zum Tode zu bringen, auch, nach Vollſtreckung der Strafe, deſſen Körper andern zum Abſcheu auf ein Rad zu flechten ſey.

V. R. W.

## Rationes dubitandi.

3 Obwohl 1) der Straſſenraub, als eine Gattung des fürſetzlichen muthwilligen Mordes, nothwendig einen vorgeſetzten Muth zu tödten,
4 voraus ſetzet, und daher derjenige, welcher die Abſicht heget, den, ſo er berauben will, nur zu verletzen, ſolchen aber wider ſein eigentliches Vorhaben tödtet, nicht mit der ordentlichen Strafe des Straſſenraubes, ſondern allenfalls mit einer geſchärften Strafe des Schwerdes beleget wird.

Carpzov. *Q.* 22. *nr.* 26.

Berger *Elect. iur. crim. P. I. pag.* 114.

Heil *in iud. et def. c. VI.* §. 34.

Boehmer *Elem. iur. crim. S. II.* §. 225. *et ad Carpzov. Quaeſt.* 22. *obſ.* 2. *et* 3.

Koch *Inſtit. iur. crim. L. II. c.* 36. §. 505.

5 Und dann, nachdem ſich der Inquiſit pag. actor. 464. zum gütlichen Bekenntniſſe bequemet hatte, weder demſelben in Gemäßheit des dritten Peinigungs-Artickels, die Frage:

Ob er nicht den Vorſatz gehabt habe, den P. zu ermorden?

vorgeleget worden iſt, noch derſelbe in ſeiner pag. actor. 465. ſqq. befindlichen Urgicht irgendwo mit ausdrücklichen Worten zu erkennen gegeben hat, daß er gedachtem P. in der Abſicht, ihn zu tödten, den Stockſchlag verſetzet habe; Derohalben es das Anſehen gewinnet, als ob von dem Inquiſiten durch ſein Geſtändniß, den P. ohne gegebenen Anlaß getödtet und beraubet zu haben, der Vorſatz zu tödten, und ſomit ein begangener Straſſenraub keinesweges
zuverläßig eingeräumet worden ſey: Solchergeſtalt alſo, da dem Inquiſiten, ohne die äuſſerſte Ungerechtigkeit, ein, möglicher Weiſe, wider ſeine bei der Urgicht geheate Meinung laufendes Bekenntniß eines ſo groſſen und mit einer der härteſten Lebensſtrafen belegten Verbrechens nicht angedichtet werden könne, nicht auf die Strafe des Rades, ſondern entweder forderſamſt auf ein nochmaliges auf die Abſicht zu tödten gerichtetes Befragen des Inquiſiten, oder allenfalls zwar ein Urtheil, jedoch wegen dieſer Zweifelhaftigkeit des wahren Sinnes der Urgicht, nach der gelinderen Meinung, auf die Strafe des Schwerdes mit Flechtung des Körpers aufs Rad, hätte erkannt werden ſollen. 6

Hiernächſt 2.) der Sachwalter des Inquiſiten nicht abgeneigt iſt, zu behaupten, daß der Urgicht überall nicht zu trauen ſtehe, indem er die Beſorgniß äuſſert, daß der Inquiſit mehr, als er wirklich begangen, eingeſtanden haben möchte. Welche Beſorgniß deswegen nicht ganz ungegründet zu ſeyn ſcheinet: weil eines Theils der Inquiſit pag. actor. 451. und 460. bereits vorläufig geäuſſert hat, daß er, wenn man ihn zur Peinigung bringen wolle, auf die Verantwortung des Gerichtes alles, was man verlange, bekennen werde, er möge es gethan haben 7
oder nicht; und dieſe bedenkliche Rede vielleicht 8
hernach zur Erfüllung gekommen iſt, wenn der Inquiſit, ſo bald er erfahren, daß er in die Marterkammer gebracht werden ſolle, dieſes nicht abgewartet, ſondern ſogleich alles, was er bisher zu ſeiner Entſchuldigung mit der größten Standhaftigkeit behauptet hatte, wiederrufen, und alles, deſſen er verdächtig war, eingeräu-

met

9 met hat: wobei noch insonderheit der Umſtand
die richterliche Aufmerkſamkeit zu verdienen ſchei-
net, daß der Inquiſit pag. actor. 479. nicht ein-
mal eine anderweite Vertheidigung verlanget,
ſondern vielmehr bereuet hat, daß er nicht gleich
anfänglich alles geſtanden, und die Sache durch
10 ſein Leugnen bisher verzögert habe; Woraus denn
geargwohnet werden möchte, als ob die Urgicht
des Inquiſiten unrichtig, und mehr aus Ver-
zweiflung und Ueberdruß ſeines elenden Lebens,
als nach der Ueberzeugung ſeines Gewiſſens ge-
11 ſchehen ſey; Andern Theils nicht nur in der pag.
actor. 373. vorhandenen Regiſtratur ſchon bei vo-
riger Verſchickung der Acten eine an dem Inqui-
ſiten bemerkte Weichmüthigkeit bezeuget worden
iſt, ſondern auch aus demjenigen, ſo der In-
quiſit pag. actor. 237. ſqq. bei Gelegenheit des
im Gefängniſſe gefundenen Meſſers, von Ge-
ſpenſtern und Poltergeiſtern ausgeſaget hat, ſich
eine ſolche Schwermuth und verdorbene Einbil-
dungskraft zu veroffenbaren ſcheinet, die denſel-
ben zu einem zuverläßigen Bekenntniſſe untüchtig
mache.

12 Endlich 3.) daferne man in gegenwärtiger
Sache einen begangenen Straſſenraub für erwie-
ſen hält, die in der Sentenz enthaltene Strafe
auf der einen Seite zu ſtrenge, auf der andern
aber zu gelinde ſcheinen möchte; angeſehen in der
peinlichen Halsgerichts Ordnung kein Artickel zu
finden iſt, der mit ausdrücklichen Worten von
der Strafe des Straſſenraubes handelt, nach
dem Römiſchen Rechte aber dieſes Verbrechen
ordentlicher Weiſe die poenam capitis oder cru-
cis nach ſich ziehet,

*L.* 28 §. 10. *et* 15. *D. de Poenis.*
*Euerb.* OTTO *de tut. viar. P. III.*
*c.* 9.
BOEHMER *ad Carpzov. q.* 22. *obſ.* 1.

13 dahingegen auf der andern Seite in der peinli-
chen Halsgerichts Ordnung

Art. 192.

unter der Strafe des Rades nicht die in dem Ur-
thel beſtimmte Strafe, ſondern das ſo genannte
14 Rädern von unten hinauf verſtanden wird: von
welcher Strenge bei dem gegenwärtigen Miſſe-
thäter um ſo weniger hätte abgegangen werden
ſollen, als in den ganzen Acten ſich nicht die
geringſte Milderungs - Urſache antreffen läſſet.
Solchemnach, daß anderer Geſtalt, als geſche-
hen, zu ſprechen geweſen ſey, es das Anſehen
hat;

## Rationes decidendi.

15 D. a. u. d. 1) der Inquiſit, nach nochma-
ligem Vorhalte der in den Acten liegenden ſtar-
ken Anzeichen eines an dem P. vorſätzlicher Weiſe
ausgeübten Mordes und Raubes pag. actor 463.
ausdrücklich befraget worden iſt, ob er nicht
dem P. den tödtlichen Stockſchlag in der Abſicht,
ihn zu ermorden und hernach zu berauben, ge-
geben habe? und als man bei ſeinem behartli- 16
chen Leugnen unmittelbar darauf ihm zu erken-
nen gab, daß er nunmehr in die Marterkammer
gebracht werden ſolle, derſelbe ſogleich ſich zum
gutwilligen Geſtändniſſe bequemet, und auf die
drei erſten Fragen pag. actor 465. und hernach
nochmals ad quaeſt. 238. 239. 240. 241. mit
ausdrücklichen Worten bekannt hat, daß er den
P. hinterliſtiger Weiſe mit dem Stocke todtge-
ſchlagen, um ihn ſeines Geldes zu berauben;
auch zu dieſer Beraubung ſich den Stock geſchnit-
ten habe; ad quaeſt 237 und daß er zu der
Ermordung bloß durch die Begierde nach dem
Gelde des P. bewogen worden ſey, ad quaeſt.
258.; welche Erklärung, als wodurch der Inqui- 17
ſit zugleich ſeine unmittelbar zuvor auf die Pei-
nigungs - Fragen gethane Antwort widerrufen
hat, mithin annoch als eine Antwort auf jene
zu betrachten iſt, gewiß nicht den mindeſten
Zweifel hinterlaſſen kan, ob auch der Inquiſit
die Abſicht gehabt habe, den P. zu ermorden;
zumal, wenn man, nach Maßgabe des Wund- 18
zettels, die erſtaunliche Stärke, womit der
Schlag vollzogen, nebſt dem Ort, wohin er ge-
richtet geweſen und getroffen hat, und der Dicke
des gebrauchten Stockes, in Erwägung ziehet; 19
wie denn auch den Inquiſiten die unglückliche
Wirkung ſeines geführten Schlages ſo wenig
befremdet, daß er vielmehr den unmittelbar dar-
auf erfolgten Tod des P. für bekannt angenom-
men, den Todten, ſeinem Vorſatze gemäß, ſo-
gleich beraubet, und auf die Seite geſchleppet
hat.

Reſp. quaeſt. 239. 240, 241. 242. 243.
244. 245. 255. 256. 257.

Solchergeſtalt alſo, da das Bekenntniß des 20
Inquiſiten alles, was zum Weſen eines Straſ-
ſenraubes gehöret, insonderheit auch den un-
mittelbaren Vorſatz zu tödten und zu rauben,
deutlich genug enthält; in dieſer Betrachtung
weder es eines anderweitigen Verhörs bedarf,
noch eine Abweichung von der ordentlichen Stra-
fe des Straſſenraubes ſtatt findet.

Sodann 2.) der Inquiſit ſeine Miſſethat ſehr 21
ausführlich, und mit lauter ſolchen Umſtänden,
davon ohnehin ſchon in den vorhergehenden Acten
faſt ein völliger Beweis vorhanden war, be-
ſchrieben hat, und daher dieſes ſein Bekenntniß
wider ihn vollkommen beweiſet

*L.* 1. §. 17. *D. de Quaeſt.*
Art. 54. der P. H. G. O.

Wogegen die von dem Vertheidiger gemachten 22
Zweifel um ſo weniger in Betrachtung kom-
men, als, erſtlich der Inquiſit nicht nur ſeine
Urgicht nach deren Vorleſung in allem genehmi-
get

get, ſondern auch den dritten Tag darauf deut-
lich und zuverläßig beſtärket pag. actor. 475. ſq;
weniger nicht in termino inrotulationis actorum,
auf Befragen, ob er noch etwas vorzuſtellen
habe? zu erkennen gegeben, daß er nichts zu ſa-
gen habe, als daß er nochmalen um eine gnädi-
23 ge Strafe bäthe. pag. act; Durch welche drei-
malige freie Genehmigung der Urgicht alſo deren
Ernſtlichkeit und Aufrichtigkeit auſſer allem Zwei-
24 fel geſetzet worden iſt. Woraus zugleich, zwei-
tens, erhellet, daß, wann auch allenfalls der
Inquiſit aus Ueberdruß ſeines Lebens das Be-
kenntniß gethan habe ſollte, dennoch dieſe Be-
wegurſache der Glaubwürdigkeit ſeiner Ausſage
ſo wenig, als die Unleidlichkeit der Peinigung
der Zuverläßigkeit des dadurch verurſachten, und
hernach genehmigten Bekenntniſſes, entgegen
ſtehen würde; wie denn der Inquiſit ſelbſt des-
falls allem Zweifel dadurch begegnet, daß er
pag. act. 479. ſich den Vorwurf machet, daß
er durch Verſchweigung der Wahrheit das Elend
25 ſeines Lebens nur verlängert habe; Dagegen
aber, drittens, ſich in den ganzen Acten keine
Spur einer ſolchen Schwermuth an dem Inqui-
ſiten antreffen läßt, welche ſeinen Verſtand hät-
te verrücken können, und es übrigens ganz na-
türlich iſt, daß der Inquiſit bei einem geſunden
Verſtande durch die Reue über ſeine begangene
Miſſethat, und Furcht vor der bevorſtehenden
Strafe hat weichmüthig, und bei ſeinem böſen
Gewiſſen durch einen ungewöhnlichen nächtlichen
Lermen in Furcht und Schrecken geſetzt werden
müſſen,

26 Anbei 3.) das Römiſche Recht in Beſtrafung
des Straſſenraubes der peinlichen Halsgerichts-
Ordnung weichen muß, welche

Art. 130. und 137.

ausdrücklich verordnet, daß die fürſetzlichen
muthwilligen Mörder mit dem Rade vom Le-
ben zum Tode geſtrafet werden ſollen, und dann
der Inquiſit unſtreitig ein ſolcher Mörder iſt, da
er einen ganz unſchuldigen Menſchen, ohne alle
gegebene Urſach, aus bloſſer Gewinnſucht, auf
öffentlicher Heerſtraſſe, hinterliſtiger Weiſe, durch
einen ſo greulichen Schlag auf das Haupt, der
nothwendig den Tod verurſachen muſte, mithin
vorſetzlicher und muthwilliger Weiſe, ermordet,
und nachher des Geldes beraubet hat, und zu
einiger Entſchuldigung nicht das mindeſte anzu-
führen im Stande iſt, auch bekanntermaſſen die 27
erfolgte Erſtattung des geraubten Geldes einem
Straſſenräuber nicht zur Linderung der Strafe
gereichen kan, mithin demſelben wegen ſeiner
unmenſchlichen Thathandlung keine gelindere, als
die in den Geſetzen beſtimmte, und durch den
unſtreitigen allgemeinen Gerichtsbrauch ange-
nommene Strafe des Rades zu Theil werden
kan.

Carpzov *Quaeſt.* 22. *nr.* 8. *ſqq.*
Boehmer *ad eundem l. c. obſ.* 2.
Heil *in Iud. et defenſ. c. VI.* §. 34.
Clasenius *et* Kressius *ad art.* 137. *C. C. C.*
Harprecht *Reſp.* 22.
Berger *Elect. iur. crim. pag.* 113.
Leyser *ſpec.* 605. *m.* 1. 2.

indeſſen, vermöge des ungezweifelten Herkom- 28
mens, die Strafe des Rades nur alsdenn auf
das Rädern von unten hinauf geſtellet wird,
wenn eine Schärfung der Strafe nöthig iſt.

Döpler im Schauplatz der Leib und Leb. Strafen. *P. II, c.* 19. §. 31.
Heil *l c. cap. VI.* §. 1.
Leyser *Spec.* 649. *m.* 11.

Hierzu aber bey der Miſſethat des Inquiſiten
keine ſonderlichen Urſachen eintreten, und daher
unſer Collegium für billig gehalten hat, daß der
Inquiſit ſogleich durch den erſten Stoß mit dem
Rade vom Leben gebracht werde;

Als iſt von uns, geſchehener maſſen erkannt
worden.

# XXXV. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten von der Fürſtlichen Regierung zu Fulda, in Sachen des Aduocati fiſci daſelbſt Klägern an einem, gegen den Seilers Geſellen und Bürgers Sohn J. G. peinlich Beklagten am andern Theil. Abgefaßt im April 1768.

Puncto

*In cauſa proceſſus aduerſus reum fugitiuum homicidii accuſatum.*

# THEMATA.

I. Confeſſio ficta ex rei contumacia oriunda, in cauſis criminalibus, quoad poenas leuiores, et pecuniarias praeſtationes, verae confeſſioni aequiparatur.

II. Sententia, quae abſentem accuſatum, edictis fruſtra citatum, pronunciat *confeſſum* et *conuictum*, efficit quidem, vt latitans, ſi poſtea eius copia habeatur, in vincula coniici, vlteriorique inquiſitioni poſſit ſubiici, non tamen eliſionem indiciorum, aliasque defenſiones excludit.

# SVMMARIA.

## Sententia.

1. 2. Qua publice citatus contumax, homicidii accuſatus confeſſus et conuictus pronunciatur, ac ſi deprehendatur, in carcerem duci, caeterum ad ſumtus proceſſus reſtituendos, damnumque occiſi heredibus datum reſarciendum, per arreſtum futurae hereditati paternae et maternae impoſitum compelli iubetur.

## Rationes dubitandi.

3. 4. Ex fuga ob ſolum carceris metum capta nullum reatus oritur indicium.

5. 6. 7. In art. 25 et 27. C. C. C. inimicitiae inter accuſatum et occiſum ad indicia remota referuntur. Igitur inimicitiis compoſitis, et accuſato letali inſtrumento tempore homicidii perpetrati non inſtructo, eo nomine indicium euaneſcit.

8. 9. Plurium teſtium ſingularium, non omni exceptione maiorum, neque omnium iuramento obſtrictorum elogiis raro ſemiplena peragitur probatio.

10. In cauſis criminalibus grauioribus contra contumaces ſine probatione luce meridiana clariore, tanquam confeſſos et conuictos procedi nequit.

11. Extra Saxoniam, praeuia citatione edictali, et bonorum adnotatione, criminalis perſecutio ſuſpenditur, donec reus deprehendatur.

12. Bona accuſati abſentis interdum recte publicantur.

13. Parentes, qui mala educatione delictis liberorum occaſionem dederunt, nonnunquam laeſum indemnem praeſtare tenentur.

14. In legitima liberorum talis delicti reorum, quod exheredationem non meretur, viuentibus parentibus ſequeſtrum fieri poſſe videtur.

15. Vbi Wergeldi praeſtatio vſu non venit, ibi liberum corpus aeſtimationem non recipit.

16. Si de crimine agitur, ante cognoſcendum de ipſo crimine, quam de ſatisfactione priuata cognoſcatur.

## Rationes decidendi.

17. 18. 19. Fuga, pro re nata, ad indicia proxima recte refertur, quid quod, ſi plura, quamuis remota, nec ſingula ſatis probata indicia concurrant, exinde ipſius reatus probatio *ſemiplenam* ſuperans oriri poteſt.

20. 21. 22. 23. Vt ecce: *minae ferales*, *poſſeſſioque inſtrumenti minis exequendis apti*: *rixa quidem ſedata*. *neutiquam compoſita*: *inſtauratio inſultuum*, &c.

24. 25. Ad quae omnia, ſi ſaluo conductu ſpreto contumacia accedat, nihil obſtat, quin fugitiuus confeſſus et conuictus haberi ac pronunciari queat;

26. 27. Quae ficta confeſſio tamen ſaltim quoad praeſtationes pecuniarias et poenas leuiores verae confeſſioni aequiparatur.

28. Bona fugitiui iis locis, vbi proceſſus bannitorius exſulat, fiſco non cedunt.

29. 30. Iniuſtum foret parentes *innocentes* ob delicta liberorum ſequeſtratione partis bonorum ſuorum uſu priuare.

31. Damna occiſione liberi hominis data reſarciri oportet.

32. Iudici criminali liberum eſt, de rei damniue reſtitutione iudicare, vel cauſam ad iudicem ciuilem remittere.

33. De damni reſtitutione non aliter iudicari poteſt, quam praeuia exacta ſpecificatione et indiciali moderatione. Futurae liberorum legitimae arreſti vinculum imponi, a iuris regulis non abhorret.

1 In Sachen des aduocati fiſci hieſelbſt peinlichen Klägers an einem, wider den flüchtigen hieſigen Seilersgeſellen und Bürgersſohn J. G. peinlich Beklagten am andern Theil, in Betreff eines demſelben angeſchuldigten Todſchlages, erkennen zur Hochfürſtlichen Regierung verordnete Canzler, Geheimde- Hof- und Regierungs-Räthe zu Fulda, nach vorgehabtem Rath auswärtiger Rechtsgelehrten, für Recht:

2 Daß obgedachter J. G., nachdem er auf die an ihn ergangene Edictal-Citation, behörig nicht erſchienen, pro confeſſo et conuicto zu achten; Derowegen derſelbe, im Falle er wieder erlanget werden ſollte, zur Haft zu bringen, und ergehet ſodann ferner, was ſich zu Recht gebühret. Es iſt auch peinlich Beklagter ſowohl die auf dieſen Proceß gewandte Unkoſten zu erſtatten, als auch den Kindern und Erben des getödteten P. S, die durch deſſen Entleibung ihnen verurſachte Koſten und Schäden, nach deren genauern Verzeichniß, und, erforderlichen Falls, erfolgter richterlicher Ermäßigung, zu vergüten verbunden; zu welchen Geld Leiſtungen jedoch, bewandten Umſtänden nach, die Eltern des peinlich Beklagten nicht anzuſtrengen ſind, ſondern es hat noch zur Zeit bei dem Fol. Actor. 64. auf deſſen elterliche Erb-Antheile gelegten Arreſte ſein Bewenden. V. R. W.

## Rationes dubitandi.

3 Obwohl 1) nach der Meinung des Vertheidigers wider den peinlich Beklagten kein redlicher Verdacht des am P. S. begangenen Mordes halber vorwaltet: welche Meinung Grund zu haben ſcheinet; indem, eines Theils, die Flucht überhaupt ordentlicher Weiſe nur ein entferntes Anzeichen abgiebet,

Art. 25. und 27. der P. H. G. O.

und ſogar manchmal aufhöret, einen beſondern Verdacht zu erwecken, wenn daraus kein Argwohn eines böſen Gewiſſens entſpringet, ſondern die Flucht bloß aus Furcht vor dem Gefängniß und übrigen Beſchwerlichkeiten des peinlichen Proceſſes genommen wird.

Boehmer *ad* Carpzov *Quaeſt.* 120. *obſ.* 7.

Dergleichen Rechtfertigungs-Urſachen aber in 4
Abſicht auf den peinlich Beklagten einzutreten
ſcheinen, anerwogen, da derſelbe ſich ſeiner Ge-
genwart bei der Entleibung des S., und des
mit ihm kurz vorher gehabten Streites bewuſt
war, und daher leicht gedenken konnte, daß man
ihn für den Thäter halten werde, anbei demſel-
ben auch bereits bekannt ſeyn mochte, daß man
damit umgehe, ſeiner Perſon ſich zu bemäch-
tigen, nicht zu verwundern iſt, wenn derſelbe
auch bei der größten Unſchuld die Flucht ergrif-
fen hat:

Andern Theils der mit dem Entleibten ge- 5
habte Zwiſt nicht von der Art zu ſeyn ſcheinet,
davon in der peinlichen Halsgerichts-Ordnung

Art. 25 und 26.

gehandelt wird; nicht zu gedenken, daß vermöge dieſes Geſetzes eine ſolche Feindſchaft an ſich nur ein entferntes Anzeichen würket,

Art. 27. daſelbſt.

anbei, dritten Theils, die Drohung, daß er 6
dem S. die Hand abſchneiden wolle, nur auf den
Fall eingeſchränket war: daferne ihn dieſer nicht
loslaſſen würde, folglich, dem Anſcheine nach,
durch die erfolgte Loslaſſung, und von den im
Wirthshauſe gegenwärtigen Leuten hergeſtellte
Ruhe, ſich von ſelbſten erlediget hatte; wie
denn auch in denen Acten kein Beweis vorhan 7
den iſt, daß der Inculpat zur Zeit dieſer Be-
drohung, oder des erfolgten Mordes, ſein groſ-
ſes Meſſer gehabt habe. Derowegen vielmehr
zu vermuthen ſeyn möchte, daß die That von
dem beigetretenen Soldaten verübt worden ſey.
Worzu noch, vierten Theils, kommt, daß die- 8
ſe wider den Inculpaten aufgebrachte Verdäch-
tigkeiten größtentheils nicht völlig erwieſen ſind,
indem die abgehörten Zeugen nicht ſämtlich ih-
re Ausſagen beſchworen haben; Die hauptſäch-
lichſten derſelben nur teſtes ſingulares ſind:
weniger nicht der Vertheidiger gegen ihre Glaub-
würdigkeit eines und das andere einzuwenden ge-
wußt hat. Bei welchen Umſtänden alſo derſelbe
zu behaupten ſuchet, daß, wenn auch daraus
die gänzliche Unſchuld des peinlich Beklagten
nicht zuverläßig genug ſich veroffenbaren ſollte,
dennoch der gegen den Inculpaten etwa noch
übrig bleibende Verdacht ihn zu keinem härtern
Erforſchungsmittel der Wahrheit, als dem Rei-
nigungseid beſchweren könne; mithin nunmehro 9
dar-

darauf zu erkennen: und nach deſſen Leiſtung der Inculpat völlig loszuſprechen ſey.

10 Nächſtdem 2.) in wichtigen peinlichen Sachen, wohin unſtreitig der Todtſchlag gehöret, zur Verdammung des Beſchuldigten der höchſte Grad des Beweiſes nöthig iſt, folglich bloſſe Anzeichen nicht hinreichen

Art. 6. und 22. der P. H. G. O.

und daher es allzuhart ſcheinen möchte, dem Geſuche des Aduocati fiſci gemäß, den peinlich Beklagten bloß wegen der wider ihn vorhandenen Verdächtigkeiten und ſeines ungehorſamen Auſſenbleibens, des ihm angeſchuldigten Mordes für ſchuldig zu achten, und denſelben
11 pro confeſſo et conuicto zu erklären: beſonders da auſſer Sachſen, wo der eigentliche Achtsproceß nicht ſtatt findet, nach vorgängiger Edictal-Citation und Aufzeichnung der Güter, wider den auſſenbleibenden Flüchtigen weiter nichts erkannt wird, ſondern die Unterſuchung ſo lange ruhet, bis man etwa Gelegenheit bekommt, des Flüchtigen habhaft zu werden.

Ludovici in der Einl. zum peinl. Proceß *c.* 3. §. 25.

Brunnemanns Anleitung zu vorſicht. Schlieſſung des Inquiſitions Proceſſes *p.* 43.

12 Dahingegen 3) es das Anſehen gewinnet, als ob in Gemäßheit der Eigenſchaft des wider peinlich Beklagten erhobenen fiſcaliſchen Proceſſes, nunmehro auf die Einziehung der elterlichen Erbportion des Flüchtigen hätte erkannt werden ſollen

Kayſer im Achtsproceß §. 78. *pag.* 176.

CARPZOV. *in Pract. rer. crim, Quaeſt.* 140. *nr.* 88. 114. *ſqq.*

13 Ferner 4) aus den Acten Fol. 14. 15. 18. 19. nicht undeutlich wahrzunehmen iſt, daß der peinlich Beklagte von ſeinen Eltern eine ſehr ſchlechte Auferziehung genoſſen habe, und dadurch zu Ausſchweifungen und gottloſen Handlungen der Weg gebahnet ſeyn möge: derowegen die Eltern an dem von ihrem Sohne vermuthlich begangenen Verbrechen wenigſtens in ſo weit Theil genommen zu haben ſcheinen, daß ſie ex quaſi delicto zur Beſtreitung der Proceßkoſten, und Erſetzung der durch die Entleibung des S. deſſen Erben verurſachten Schäden, aus ihren Mitteln angehalten werden könnten;

14 Allenfalls aber 5) der von dem Aduocato fiſci Fol. actor. 75. b. gethane Vorſchlag, den Vater des peinlich Beklagten zur gerichtlichen Hinterlegung einer erklecklichen Summe Geldes von dem dem Flüchtigen demnächſt gebührenden Pflichttheil, oder der ihm ſonſten zu ſeinem Etabliſſement nöthig geweſenen väterlichen Hülfe, anzuhalten, dem Anſcheine nach, den Rechten gemäß iſt, indem künftigermaſſen der peinlich Beklagte ſich durch das ihm angeſchuldigte Verbrechen ſeines Pflichttheils nicht verluſtig gemachet hat, und daher ſolcher noch immer in Anſehung ſeiner als ein debitum paternum zu betrachten iſt.

So viel endlich 6.) die von den Kindern und Erben des ermordeten S. geforderte beſondere Genugthuung anbelanget, auf der einen Seite 15
eingewendet werden möchte, daß die Kinder wenigſtens für den Verluſt ihres Vaters, als eines freien Menſchen, deſſen Werth ſich nicht gedenken läſſet,

*L. 3. D. ſi quadr. paup. fec. dic.*

*L. 2. §. 2. D. de Lege Rhod. de iactu.*

*L. 41. §. 8. D. de Legat. I.*

*L. 7. D. de his qui effud. &c.*

keine Summe Geldes verlangen könnten, auch in dem gegenwärtigen Falle, da die Rede von einem fürſetzlichen Todtſchlage iſt, um ſo weniger eine Gattung des Wergeldes ſtatt finde, als ohnehin dieſes praeſtandum nur in Sachſen gebräuchlich ſey;

BERGER *oecon. iur.* L. I. *t.* 4. §. 41.

Weniger nicht dergleichen aus einem Verbrechen 16
entſtehende Privatforderungen nicht eher, als nach gänzlicher Endigung des peinlichen Proceſſes, als des Präjudicial-Punctes

*L. 5. §. 1. D. ad Leg. Iul. de vi publ.*

*L. 33. C. ad Leg. Iul. de adult.*

*L. 20. C. ad leg. Corn. de Sicar.*

HERTIVS *Diſſ. de ordine cauſſ. in iud. tract.* §. 13.

wenigſtens nicht zugleich in den peinlichen, ſondern beſonders in Civil-Gerichten, eingeklaget werden ſollen;

Art. 207. der P. H. G. O.

Auf der andern Seite aber das von der Mutter und den Kindern des Erſchlagenen Fol. act. 80. überreichte Verzeichniß hinreichend ſcheinet, folglich, daß anjetzt darauf ſchlechterdings zu erkennen geweſen, dafür gehalten werden möchte;

## Rationes decidendi.

D. a. u. D. 1) die Flucht alleine ſchon ein 17
ſehr nahes Anzeichen abgeben kann, daferne ſie mit ſehr verdächtigen Umſtänden begleitet iſt, die der Flüchtige abzulehnen nicht vermag,

Boehmer *l. c. obs. 7.*

Cocceii *Diſſ. de fuga.*

Leyser *Spec. 634. m. 17. et Spec. 635. m. 4.*

mithin dieſe Wirkung noch vielmehr alsdenn ha-
ben muß, wenn auſſer derſelben noch mehrere,
obgleich nur entfernte Anzeichen vorhanden ſind,
immaſſen die Zuſammentretung mehrerer entfern-
ter Anzeichen allerdings einem nahen gleich ge-
ſchätzet wird,

Art. 27. der P. H. G. O.

18 wenn gleich nicht ein jedes derſelben völlig erwie-
ſen iſt,

Kress *ad art.* 23. 27. 28. 30. *C. C. C.*

daferne nur aus aller derſelben zuſammen genom-
menem Beweiſe nach dem richterlichen Ermeſſen,
eine ſolche Wahrſcheinlichkeit des begangenen
Verbrechens ſich veroffenbaret, welche die Stelle
eines völlig erwieſenen nahen Anzeichens, oder
ſonſten eines halben Beweiſes von dem Verbre-
19 chen ſelbſten vertreten kann: und dann dieſe
Grundſätze bei gegenwärtigem Vorfalle ihre un-
gezweifelte Anwendung finden, indem aus der
Verbindung aller vorkommenden Umſtände ein
ſolcher Verdacht gegen den peinlich Beklagten,
daß er den S. entweder ſelbſt ermordet, oder durch
den beigeſprungenen Soldaten habe ermorden laſ-
ſen, entſpringet, der ſogar ein völlig erwieſenes na-
hes Anzeichen um einen beträchtlichen Grad über-
20 trifft; Anerwogen erwieſen iſt, daß der S. kurz
vor ſeiner Entleibung, da der Inculpat ſehr verächt-
lich von den Seilermeiſtern geſprochen, denſel-
ben bedrohlich an dem Rocke feſt gehalten, wor-
auf der Inculpat ſogleich gedrohet ihm die Hand
21 abzuſchneiden; welche Bedrohung, wenn man
nicht alle Regeln der Wahrſcheinlichkeit bei
Seite ſetzen will, durch nichts anders, als das
groſſe Meſſer des Inculpaten vollzogen werden
ſollte, immaſſen, da wenigſtens den Tag zuvor
gedachtes Meſſer bei ihm geſehen worden iſt, und
er ſolches, als ein Taſchenmeſſer, beſtändig ge-
tragen hat, um ſo mehr zu vermuthen ſtehet, daß
er es damals gleichfalls bei ſich gehabt haben
müſſe, als man mit keinem kleinen Meſſer ſo
leicht eine Hand abſchneiden kann, des Incul-
patens Meſſer hingegen eines Schuhes lang ge-
weſen iſt; überdem aus den Acten nicht erhellet,
daß ſich in der Stube, wo dieſe Drohung ge-
ſchehen, ein ſolches Werkzeug befunden habe,
deſſen ſich der Inculpat allenfalls hätte bedienen
22 können. Gleichergeſtalt, actenkündigermaſſen,
obgleich die Anweſenden damals Friede geſtif-
tet, und fernere Thätigkeiten verhütet hat-
ten, dennoch darauf unter den Feindſeligen
keine würkliche Ausſöhnung erfolget iſt, ſondern
vielmehr der S. mit dem R. ſich hinwegbegeben
hat, um weitern Feindſeligkeiten vorzubeugen.
23 Wann nun ferner, erwieſenermaſſen, der In-
culpat ſich nicht länger im Kreiteriſchen Hauſe
hat zurück halten laſſen, ſondern kurz darauf daſ-
ſelbe verlaſſen, und ſich, nach der beſchwornen
Ausſage des R., auf der Straſſe wiederum an
den S. gemachet, dieſer aber ihn zurück gehal-
ten, mit dem Vermelden, daß er mit ihm nichts
zu thun haben wolle, worauf, laut des R. be-
ſchworner, und des P. unbeſchworner Ausſage,
der Inculpat jemanden zu Hülfe gerufen: nach
deſſen Ankunſt die Entleibung des S. erfolget
iſt: Wann weiter in Erwegung gezogen wird,
daß nach geſchehener That der herbei gerufene
Soldat ſich noch weiter bei dem Erſchlagenen auf-
gehalten, und aller Wahrſcheinlichkeit nach, den-
ſelben ſeines Geldes beraubet, der Inculpat aber
ſich ſogleich davon gemachet, und, wie der Aus-
gang gelehret, auf flüchtigen Fuß geſetzet hat,
unſtreitig aus dieſer Entzweiung, aus der dabei
vorgefallenen Bedrohung, und aus denen vom
Inculpaten auf der Straſſe fürſetzlich erneuerten
Thätlichkeiten, hauptſächlich aber aus der Her-
beirufung eines Dritten, unmittelbar darauf
erfolgten Tödtung des S., und genommenen
Flucht des Inculpaten, ſolche redliche Anzeigen
des von ihm ſelbſt oder wenigſtens auf ſein An-
ſtiften begangenen Mordes entſpringen, die, der
von dem Vertheidiger gemachten Einwendungen,
als welche, bewandten Umſtänden nach, ſich
von ſelbſten erledigen, ungeachtet, dem Incul-
paten, wenn er gegenwärtig, und dieſe Verdäch-
tigkeiten abzulehnen nicht im Stande wäre, zur
peinlichen Frage beſchweren würden.

Solchergeſtalt alſo und da 2) der Inculpat 25
auf die an ihn ergangene öffentliche Ladung nicht
erſchienen, dieſer Ungehorſam um ſo mehr zu er-
kennen gibt, daß er die Flucht aus böſem Ge-
wiſſen ergriffen habe, als derſelbe, wenn er un-
ſchuldig wäre, ſich durch Erlangung eines ſichern
Geleits hätte in den Stand ſetzen können, ohne
Beſorgniß der Gefangennehmung ſeine Unſchuld
auszuführen; weil er aber ſolches nicht gethan,
nichts übrig iſt, als daß, nachdem man ihm
noch zum Ueberfluß einen Vertheidiger von Amts
wegen beſtellet, und ſolchen mit ſeinen Verthei-
digungsgründen gehöret hat, nunmehro der be-
harrliche Ungehorſam des flüchtigen Inculpaten
für eine Einräumung wenigſtens der wider ihn
vorhandenen, in der peinlichen Anklage des Ad-
uocati fiſci zum Grunde gelegten Anzeichen an-
genommen, und ſomit, weilen man hier nicht in 26
dem bloſſen Inquiſitionsproceß vorhanden iſt,
ſondern ſich ein Ankläger gemeldet hat, der Incul-
pat durch eine ordentliche Sentenz zwar nicht Be-
huf Zuerkennung einer Strafe, ſondern nur in
ſo ferne des Verbrechens für geſtändig erkläret
werde, daß derſelbe auf den Betretungsfall zur
gefänglichen Haft gebracht und mit der peinli-
chen Frage gegen ihn verfahren werden könne,
jedoch mit dieſer anderweiten Erklärung, daß
auch alsdenn derſelbe annoch mit ſeiner Verant-
wortung zuvor genugſam zu hören ſey,

Art.

Cramer *Tom. III. obſ.* 937. *pag.* 576. *ſqq.*

ſolchemnach die Eltern des Inculpaten ſo wenig zur Beſtreitung der Proceßkoſten und Vergütung der durch die Tödtung des S. angerichteten Schäden,

als 5.) zur gerichtlichen Hinterlegung einer gewiſſen Geldſumme angehalten werden mögen, angeſehen es noch ſehr ungewiß iſt, ob auch der Inculpat ſeine Eltern überleben, und ihm alſo der Pflichttheil anfallen werde

Cramer *l. c. p.* 578.

folglich unbillig ſeyn würde, wenn man dadurch die Eltern um den Gebrauch eines Theils ihres Vermögens bringen wollte.

So viel endlich 6.) die Entſchädigung der Er-
ben des Entleibten betrifft, eines Theils auch
31 durch die Verwundung oder Tödtung eines frei-
en Menſchen als eine Folge würkliche ſchätzbare
Schäden gewürket werden können, und daher zu
vergüten ſind.

Hugo Grotius *de Iure B. et P.* L. 2. c. 17. §. 22.

*L.* 13. *pr. D. ad Legem Aquil.*

*L.* 1. *§.* 7. *L.* 3. *D. ſi quadr. pauper &c.*

*L. fin. D. de effuſ. et deiect.*

als von welchen Schäden, nicht aber von dem
Weergelde, eigentlich hier die Rede iſt; andern 32
Theils die Rechte unſtreitig verſtatten, daß in
peinlichen Sachen in dem nehmlichen Gerichte
auf die Strafe und Erſetzung des Schadens
gleich erkannt werde, dabei aber dem peinlichen
Richter überlaſſen worden, die perſecutionem
rei damnius allenfalls zur Abkürzung des pein-
lichen Verfahrens, an den Civil-Richter zu ver-
weiſen

Art. 207. 208. der P. H. G. O.

Dritten Theils nicht nur die Begräbniß-
koſten des Erſchlagenen und die angebliche Sum- 33
me des geraubten Geldes, weder genau verzeich-
net, noch ſonſten beſcheiniget worden, ſondern
auch die Berechnung des durch den begangenen
Todtſchlag den Kindern entzogenen Unterhalts
etwas zu milde gerathen iſt, ſolchemnach dieſe
Forderungen annoch einer genauern Verzeich-
nung und richterlicher Ermäßigung bedürfen;
zur Sicherheit ſo wohl derſelben, als auch der
Proceßkoſten aber noch zur Zeit kein anderes Mit-
tel als die Verlängerung des bereits auf den künf-
tigen Pflichttheil des Inculpaten gelegten Arre-
ſtes übrig bleibet.

Als iſt von uns, geſcheher maſſen, erkannt worden.

N. F.

# XXXVI. DECISIO.

## Auf Verſchickung der Acten von Bürgermeiſter und Rath der Reichsſtadt Frankfurth wider den Schutzjuden G. R. Im October 1768.

*In cauſa falſae monetae.*

## THEMATA.

I. Indicium delicti monetarii ex falſae monetae expenſione oriundum, per largitoris expertam probitatem, vitaeque integritatem, et eam adulterationis ſubtilitatem, quae perſpicaciſſimos etiam fallere poſſit, euaneſcit.

## II. Inanitas indiciorum, tempore inchoatae inquiſitionis magnam veritatis et grauitatis ſpeciem habentium, neque liberat ab expenſarum reſtitutione, neque delatorem calumniae inſimulandi poteſtatem facit.

## SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. Qua criminis falſae monetae inſimulatus ob indiciorum vanitatem quidem abſoluitur, eidem tamen expenſarum onus imponitur, et manifeſtatio delatoris denegatur.

### Rationes dubitandi.

3-7. Poſſeſſio et expenſio monetae materia et pondere adulteratae legitimam doli, et ipſius adeo fabricationis, vel ſocietatis criminis importat ſuſpicionem: maxime ſi poſſeſſor auctorem ſuum nominare non poſſit. Nec ſoli ignorantiae et bonae fidei allegationi facile credendum eſt.

8. Qui ob manifeſtam indiciorum vanitatem ab inquiſitione liberatur, non ſolum ab impenſarum onere immunis eſt, ſed etiam a iudice delatoris calumnioſi nominationem recte exigit, vt ſibi aduerſus hunc de damnis et iniuriis experiundi ſit poteſtas.

### Rationes decidendi.

9-12. Indicium criminis monetarii aduerſus falſae monetae poſſeſſorem, & largitorem ceſſat, ſi in hunc ob vitae integritatem et expertam probitatem nulla eiusmodi fraudis cadat ſuſpicio, et adulteratio ita artificioſe facta ſit, vt etiam rei monetariae periſſimorum oculos effugere poſſit. Videndi cauſa, ſi aureo numo circumciſo argenteus margo inauratus affabre ſuffectus ſit.

13-17. Suſpicio ex falſorum numorum poſſeſſione vel expenſione oriunda vel minuitur, vel pro re nata conſumitur probatione accuſati, ſe tales numos ante in officinam intuliſſe monetariam publicam, conflandos in maſſam, nec tamen ſibi de eorum adulteratione quidquam a Monetario denunciatum eſſe; porro: ſe ab aduena ſibi ignoto emtionis titulo falſam accepiſſe monetam.

18. Ob magnam veritatis ſpeciem, quam indicia euanida primo intuitu habuerunt accuſato nec immunitas ab expenſarum onere contingit, nec delator manifeſtatur.

1 In Unterſuchungsſachen wider den hieſigen Schutzjuden G. R., erkennen Burgermeiſtere und Rath der Reichsſtadt Frankfurt, nach vorgehabtem Rath auswärtiger Rechtsgelehrten, für Recht:

2 Daraus ſo viel zu befinden, daß wider gedachten Inculpaten G. R., in Ermangelung hinlänglichen Verdachtes, weiter nichts vorzunehmen, ſondern derſelbe von angeſtellter Unterſuchung zu entbinden und loß zu ſprechen ſey. Er iſt aber nichts deſto weniger die aufgewandten Unkoſten abzuſtatten verbunden; und findet übrigens ſein Geſuch, um Entdeckung des Denuncianten, keine Statt. V. R. W.

### Rationes dubitandi.

3 Obwohl aus den Acten ſo viel erhellet, daß
Denunciat eine Anzahl Ducaten habe verwechſeln wollen, darunter verſchiedene geweſen, welche am Rande einen Zuſatz vom Silber gehabt
haben, wodurch das davon genommene Gold
wieder habe erſetzet werden ſollen: wie denn auch
4 beim Einſchmelzen dieſer Ducaten am geſetzmäſſigen Betrage ihres Metalles eine Unrichtigkeit
bemerket worden iſt, und dergleichen Behandlung der Münze ſo wohl, als das wiſſentliche Ausgeben derſelben, zu der in den Geſetzen hochverpönten Münzfälſcherei gehöret.

Art. *III.* der P. H. G. O.

Münz-Ordnung *de an.* 1559. §. 160.

*Rec. imp. an.* 1566. §. 168.

nicht zu gedenken, daß aus der Treibung eines 5
Gewerbes mit ſolchen verfälſchten Münzen gegen den Ausgeber und Verwechsler ein gegründeter Verdacht, daß er ſelbſt an der Verfälſchung Antheil habe, entſpringet; ſolchemnach es an rechtmäßigen Urſachen zur Anſtellung und Fortſetzung gegenwärtiger Unterſuchung nicht gefehlet hat: Auch anbei ſcheinen möchte, als ob die- 6
ſelbe gegen den Denunciaten weiter fortzuſetzen wäre, da derſelbe diejenigen Leute, von denen er die gefälſchten Ducaten unſchuldiger Weiſe empfangen haben will, dem Gerichte nicht zuver-
läßig habe bekannt machen können, weniger 7
nicht ſein Vorgeben, als ob er die Fälſchung an den Ducaten nicht bemerket habe, unwahrſcheinlich ſey;

Dahingegen, weil der Inculpat ohne vor- 8
gängiges Erforſchungsmittel der Wahrheit von

der

der Unterſuchung entbunden wird, und einem unſchuldigen Denunciaten wider ſeinen freventlichen Angeber, der erlittenen Schmach und Schadens halber unſtreitig der Regreß gebühret,

Art. 113. der P. H. G. O.

dafür gehalten werden möchte, daß nicht nur der Denunciat mit Erſtattung der Unkoſten hätte verſchonet, ſondern auch ſeinem Geſuche um die Benennung ſeines Denuncianten hätte gefugt werden ſollen

Mevius *Part.* 9. *dec.* 103.

Ludovici in der Einl. zum peinl. Proceß *c. 1.* §. 8.

Rationes decidendi.

9 D. a. u. D. die Acten ergeben, daß die Un-
richtigkeit der vom Inculpaten beſeſſenen Duca-
ten ſehr unmerklich geweſen ſey, mithin es ſehr
möglich iſt, daß derſelbe, als ein in den Münz-
weſen unerfahrner Menſch, ſolches gleichfalls
nicht bemerket, ſondern ſie mit gutem Glauben
10 zum Einwechſeln ausgeboten hat; welche Mög-
lichkeit im Verfolge der Unterſuchung bis zum
höchſten Grade der Wahrſcheinlichkeit gediehen
iſt, ſintemalen Denunciat ſich verſchiedene Ma-
le vor Gericht auf ſeinen bisherigen unbeſcholte-
11 nen und des ihm verliehenen Schutzes würdigen
Wandel getroſt berufen hat; welches gute Ver-
halten ſchon an ſich, im Zweifel gegen ihn kei-
nen Verdacht eines peinlichen Verbrechens auf-
kommen läſſet; ferner, derſelbe die Unterſuchung
ſeiner Ducaten willig geſchehen laſſen, ja ſogar
12 darauf gedrungen; hernach aber, als ſie zer-
ſchnitten, und von Ducaten-Golde befunden
waren, ſolche wieder anzunehmen ſich anfänglich
ſehr geweigert hat; welche Aufführung mit ei-
nem böſen Gewiſſen nicht wohl beſtehen mag;
13 wobei demſelben noch beſonders zuſtatten kom-
met, daß er die zerſchnittenen Ducaten in der
öffentlichen Münze hat einſchmelzen laſſen, und
dadurch einer dazu verpflichteten Perſon zur Un-
terſuchung und Beurtheilung ſeiner abgeliefer-
ten Münzen die Gelegenheit gegeben hat; wel-
ches Mittel derſelbe nicht ergriffen haben würde,
daferne er ſich der Fälſchung ſothanen Geldes
ſchuldig gewußt hätte. Und obgleich die Anga-
be des Denunciaten von der Anzahl der in die
Münze gelieferten Ducaten mit dem Anſatze des
Schmelzers nicht übeinkommet, dennoch, eines
Theils, dieſer letztere, wie der Vertheidiger fer-
ner ausgeführet hat, keinen ſonderlichen Glauben
verdienet, andern Theils dieſer Scheinwider-
ſpruch von dem Inculpaten ſo wohl in ſeiner
Antwort, als Schutzſchrift, durch die gegebene
Erläuterung, daß ſich unter dem zum Verſchmel-
zen gebrachten Gelde auch eine Caroline befun-
den habe, endecket, und dadurch völlig geho- 14
ben worden iſt. Worzu noch kommet, daß In- 15
culpat eine fremde Perſon, von welcher er die
unrichtigen Ducaten größten Theils erhalten ha-
ben will, anzugeben und zu beſchreiben gewußt,
und dieſe Beſchreibung auch hernach durch die
Ausſage und das Hausbuch des Wirthes, bei
welchem der Fremde ſeinen Aufenthalt gehabt,
beſtärket worden iſt; auſſerdem auch die Ent- 16
ſchuldigung des Denunciaten, daß ihm nicht
verdacht werden könne, wenn er die Leute, von
denen er die hernach falſch befundenen Ducaten
nach und nach eingenommen, nicht genau be-
merket habe, ſich ganz wohl hören läßt; über- 17
haupt aber aller Wahrſcheinlichkeit entgegen
iſt, daß Inculpat, wenn er die Fälſchung der
Ducaten gewußt, oder gar Antheil daran ge-
habt hätte, er ſo unvorſichtig gehandelt, und
ſie einem der Sache offenbar kundigen Manne
zum Verwechſeln angeboten haben würde; ſol-
chergeſtalt alſo durch dieſe und noch andere in
den Acten liegende Gründe von dem Denuncia-
ten aller Verdacht abgewendet wird;

Indeſſen, da anfänglich ſich die Sache kei- 18
nesweges zum Vortheil deſſelben angelaſſen,
folglich das Gericht genugſamen Grund zur Un-
terſuchung gehabt hat, ſo wenig der Inculpat
mit den Unkoſten verſchonet, als demſelben
der Denunciant angezeiget werden mag.

Ludovici *l. c. c. I.* §. 8. und *c. XII.* §. 14.

Als ſind wir, wie im Urthel enthalten, zu erkennen bewogen worden.

N. F.

# XXXVII. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten von Oſterode in Unterſuchungs-Sachen wider Ch. F. und C. Fln. Im December 1760.

Puncto:

*Adulterii duplicati et inceſtus, in linea collaterali, diſpenſabilis.*

# THEMATA.

I. Per abrogationem legis poenam bigamiae capitalem ſtatuentis, non poteſt non ipſius quoque adulterii poena capitalis tolli.

II. Poena adulterii duplicati minorem inceſtus poenam abſorbet.

# SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. Ob adulterium duplicatum et inceſtum commiſſum maſculus ad ſex mulier ad trium menſium ſpatium operis publicis damnantur.

### Rationes dubitandi.

3. 4. Ex HENRICI IVLII *Ducis Brunſ. Luneburgenſis* Sanctione anno MDXCIII. promulgata adulterium duplex, nulla interceſſionis innocentis coniugis habita ratione, gladio vltore coercendum eſt.

5. Non videtur eſſe, cur adulterii duplicati poena ob alterutrius tantum innocentis coniugis interceſſionem minuatur; maxime ſi cum inceſtu adulterium coniunctum ſit.

### Rationes decidendi.

6. Lege de bigamia capitaliter punienda abrogata, ipſius quoque adulterii duplicati poenam capitalem abrogatam eſſe, neceſſe eſt. Laudanda in hunc ſenſum *Conſtitutio Regia*, qua anno MDCCXXIX. cautum eſt, ne bigamiae crimen capitali poena vindicetur; quam deinde ſecuta ſunt bina Reſcripta ipſos quoque adulteros operis publicis damnari iubentia.

7. Aequum eſt, vt alterutrius coniugis laeſi interceſſio vtrique reorum proſit.

8. Coniuge innocente poſt crimen ab altero commiſſum, ſed antequam animum remittendi declaraverit, mortuo, remiſſio praeſumitur.

9. Singularis imbecillitatis humanae nomine, abſentia coniugis innocentis diuturna poenam adulterii lenit.

10. 11. Inceſtus diſpenſabilis delictum adulterio duplicato minus eſt, hinc poena adulterii poenam huius inceſtus abſorbet.

12. In adulterio puniendo iudicem in ſequiorem ſexum oportere mitiorem eſſe, manifeſta iuris auctoritate declaratur.

1 In Inquiſitionsſachen wider Ch. F. und C. Fln. zu Oſterode, wird, nach vorgehabtem Rath auswärtiger Rechtsgelehrten, für Recht erkannt:

2 Daß nur gedachte Inquiſiten, wegen begangenen Ehebruches und Blutſchande, und zwar Ch. F. mit halbjährigem Feſtungsbau, die C. Fln. aber mit vierteljährigem Zuchthauſe zu beſtrafen, auch die auf dieſen Proceß verwandte, und Fol. 20. verzeichnete Unkoſten, welche hiemit auf 4 Thaler und 1 Thaler 12 Groſchen gemäßiget werden, zu erſtatten ſchuldig ſeyn. V. R. W.

### Rationes dubitandi.

Obwohl zur Zeit der von den Inquiſiten begangenen Unzucht der Inquiſitin Ehemann noch 3
am Leben geweſen iſt, mithin dieſelben ſich dadurch eines zwiefachen Ehebruchs ſchuldig gemachet haben, worauf in der Verordnung des Herzogs Heinrich Julius vom Jahr 1593.

Vid. *Corpus Conſtit. Calenb. P. IV. C. VIII. p.* 50.

in Anſehung beider Theile die Lebensſtrafe geſetzet iſt; Hiernächſt, vermöge eben dieſer Verordnung bei dem gedoppelten Ehebruche die Für- 4
bitte des beleidigten Ehegattens keine Milderung der Strafe würket.

*Corp. Conſt. Calenb. L. c.*

Solchemnach es das Anſehen gewinnet, als ob in dem gegenwärtigen Falle um ſo mehr hätte nach der Strenge des Geſetzes geſprochen werden ſollen, als, eines Theils, nur die Ehegattin des Ehebrechers eine Fürbitte eingeleget, und ſich zur Fortſetzung der Ehe mit ihrem ungetreuen Ehemanne erkläret hat, andern Theils aber, die beiden Inquiſiten zugleich eine Blutſchande begangen haben.

## Rationes decidendi.

6 D. a. u. d. Durch das im Jahr 1729. ergangene Reſcript

*Corp. Conſt. Calenb. P. II. c. II. p. 890. ſq.*

welches die Todesſtrafe des Verbrechens der zwiefachen Ehe aufhebet, und in eine willkührliche verwandelt, auch zugleich die in beſagter Verordnung Herzogs Heinrich Julius auf den zwiefachen Ehebruch geſetzte Lebensſtrafe ſtillſchweigend abgeſchaffet worden iſt, angeſehen die gedoppelte Ehe ein gröſſeres Laſter als der Ehebruch iſt.

Art. 121. der P. H. G. O.

7 Wie denn auch durch die nachher ergangenen Königlichen Reſcripte von 4ten Auguſt 1734. und 23ſten Jul. 1743. ausdrücklich die Ehebrüche mit Karren- und Zuchthaus-Strafe beleget worden ſind. Solchergeſtalt alſo nunmehr auch bei dem zwiefachen Ehebruch die Fürbitte des unſchuldigen Ehegatten unter die Milderungs-Urſachen gehöret: wogegen in dem gegenwärtigen Falle der Umſtand nichts thut, daß die Fürſprache nicht von beiden beleidigten Ehegatten erfolget iſt, anerwogen die von einem der unſchuldigen Ehegenoſſen geſchehene Fürbitte beiden ehebrecheriſchen Theilen zu gute kommet, auch die Verzeihung von Seiten des Beleidigten ſo lange zu vermuthen iſt, bis das Gegentheil erwieſen, folglich der Ehebruch für verziehen gehalten wird, wann der unſchuldige Theil, ehe er ſich desfalls erkläret hat, verſtirbet,

HORN *Claſſ.* 15. *ſent.* 49.

CARPZOV. *Pract. crim. q.* 55. *nr.* 50. *et* 122.

WERNHER *obſ. ſel. for. P. II. obſ.* 465. *et. P. VIII. obſ.* 445.

Welcher Umſtand im gegenwärtigen Falle eintritt; wozu noch die Abweſenheit des Ehemannes der Inquiſitin kommet, welche ihr, als einer noch jungen Perſon, in Betrachtung der dadurch in ſtarke Verſuchung geführten menſchlichen Schwachheit nicht unbillig zur Milderung der Strafe gereichet. 9

LEYSER *Spec.* 580. *m.* 4. *ſqq.*

Dahingegen die Verwandſchaft der Inquiſiten unter die Diſpenſations-Fälle zu rechnen, 10

Michaelis Abhandlung von den Ehegeſetzen Moſis ꝛc. im letzten Capitel.

verfolglich ihre begangene Blutſchande für ein geringeres Verbrechen, als der Ehebruch, zu achten iſt, und daher allhier die Regel: daß die Beſtrafung des gröſſeren Verbrechens die Strafe des geringern in ſich begreifet, ſtatt findet.

Art. 163. der P. H. G. O.

Bei dieſen allhier eintretenden beſondern Umſtänden alſo nicht wohl eine andere, als gemäſſigte Strafe Platz greifen kan: und übrigens die Weibsperſonen überhaupt in den Unzuchten, insbeſondere aber im Ehebruch, als der verführte Theil, gelinder zu beſtrafen ſind. 11 12

*Nov.* 134. *c.* 10.

Als ſind wir, geſchehenermaſſen, zu erkennen bewogen worden.

N. F.

# XXXVIII. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten von Abenſen in Unterſuchungs-Sachen wider J. L. abgefaßt im December 1765.

*Puncto iniuriarum.*

# THEMA.

## Lex, quae iniuriam parentibus illatam certo poenae genere ſancit, ad iniurias, coniugis parentibus factas, non eſt producenda.

# SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. Iniuriae re et verbis ſocero et ſocrui allatae reus, uni us menſis carcere, et XIV. dierum carena plectitur.

### Rationes dubitandi.

3. Lege prouinciali d. XVII. Febr. MDCCXXXVI. cautum, vt liberi parentibus iniuriam facientes in ergaſtulum vel opus publicum damnentur.

4. Verbis et verberibus aliisque inſultibus iniurioſe tractauerat uxoris parentes reus, ſoceroque necem adeo minatus erat.

5. 6. 7. Haud ignorauerat praeceptum de pietate in parentes diuinum, et acerbe ſeueram in tales parentum contemptores Sanctionem prouincialem. Neque etiam ipſius iudicis comminationibus poenae lege ſtatutae, refrenari ſe paſſus erat. Quare hunc hominem in opus publicum fuiſſe damnandum videri poterat.

### Rationes decidendi.

8. 9. Conſtitutio prouincialis de iniuriis ſolis parentibus illatis diſponit, quorum numero ſocer et ſocrus haberi nequeunt. Hinc in vindicanda iniuria his illata rectius ius commune ſequendum; quod niſi ſingularis atrocitas appareat carceris vel mitiorem poenam decernit.

10. Conuitia, et verberationes modicae inter ruſticos, aliosque vilioris conditionis homines, pro iniuriis atrocioribus non ſunt habendae. Neque etiam minae mortis ſine animo eas exequendi iactatae atrocitatem facti continent.

11. 12. In poenam carceris, quandoque tempus ante ſententiam latam in vinculis peractum, peraeque computatur.

1 In Inquiſitionsſachen wider J. L. zu Abenſen, erkennen ſämmtliche Intereſſenten des Gerichts auf dem Delm, auf eingeholten Rath auswärtiger Rechtsgelehrten, für Recht:

2 Daß obgedachter J. L., ſeiner Begünſtigungen halber, mit vierwöchigem Gefängniſſe, und zwar die erſten vierzehen Tage bei Waſſer und Brod, zu beſtrafen, weniger nicht die auf dieſe Unterſuchung gewandte Unkoſten zu tragen verbunden ſey.

V. R. W.

### Rationes dubitandi.

3 Obwohl nach der landesherrlichen Verord-
nung vom 17. Febr. 1736. die von den Kindern
gegen ihre Eltern begangene Schmähungen, oder
an denſelben ausgeübte Thätlichkeiten, mit dem
Zuchthauſe oder Karrenſchieben beſtrafet werden
4 ſollen: und der Inquiſit ſich nicht nur an ſeinen
Schwiegereltern mit ſchimpflichen und ehrenrüh-
rigen Reden, und Thätlichkeiten vergangen, ge-
ſtalten derſelbe den Schwiegervater mit einem
Peitſchenſtiel über den Kopf geſchlagen, und einen
Stein nach ihm geworfen, der Schwiegermut-
ter aber einen Pantoffelhacken dergeſtalt ins Ge-
ſicht geworfen, daß ſolches davon blutrünſtig
worden; ſondern auch in Maaks Krughauſe zu
Niedorf die bedrohligen Worte ausgeſprochen
hat: daß er ſeine Sachen mit ſeinem Schwieger-
vater ausmachen, und wann er ſonſt nichts ge-
winnen könne, denſelben todtſchlagen wolle.
Welche Frevelthaten dem Inquiſiten um ſo mehr 5
zur Laſt fallen müſſen, als ihm nach ſeinem eige-
nen Geſtändniſſe, nicht nur das göttliche Ver-
both ſolcher Verſündigungen an den Eltern,
ſondern auch inſonderheit die obgedachte König-
liche Verordnung, wohl bekannt geweſen, und
derſelbe noch überdem zuvor vom Gerichte ge-
warnet worden, keine Thätlichkeiten an ſeinen
Schwiegereltern auszuüben, mit dem Bedeuten,
daß er widrigenfalls mit der Karrenſtrafe beleget 6
werden würde; aus welchen allen denn des
Inquiſiten beſondere Boßheit, und feindſelige
Geſinnungen gegen ſeine Schwiegereltern ſich 7
deutlich veroffenbaren. Wannenhero ſcheinen
möchte, als ob wider denſelben, nach dem In-
halte mehr gedachter Landesordnung, mit der
Strenge hätte verfahren werden ſollen;

### Rationes decidendi.

D. a. u. D. ſothane Landesverordnung au- 8
genſcheinlich nur von den Widerſpenſtigkeiten
und Vergehungen wider die Eltern im eigentli-
chen Verſtande, redet, mithin auf die Beleidi-
gungen der Schwiegereltern keine Anwendung
leidet: Derowegen die Beſtrafung der von dem 9
Inquiſiten ausgeübeten Frevelthaten nach der
allgemeinen Rechtslehre zu beſtimmen iſt, ver-
möge deren, bekanntermaſſen, ſolche Schmä-

hungen

hungen und Thätlichkeiten, die weder in Anſehung ihrer Art und Abſicht, noch in Betrachtung der beleidigten Perſon einen ausnehmenden Grad der Härte an ſich haben, nach Befinden, mit einer Gefängniß- oder andern dergleichen gemäßigten
10 Strafe geahndet werden; Zu welcher Claſſe denn unſtreitig die Begünſtigungen des Inquiſiten gehören ſintemalen dergleichen Thätlichkeiten, welche derſelbe an ſeinen Schwiegereltern ausgeübet hat, eines Theils in keiner lebensgefährlichen Abſicht unternommen worden, und andern Theils unter gemeinen und Bauersleuten von keiner beſondern Ehrenrührigkeit ſind, anbei die Drohungen des Inquiſiten in der Hitze geſchehen und in bloſſen Worten beſtanden haben:
Solchergeſtalt alſo derſelbe wegen ſeines begangenen Frevels nicht unbillig mit einer Gefängnißſtrafe beleget wird; bei deren Beſtimmung aber 11
der von ihm ſeit vier Monaten in Ketten und Banden ausgeſtandene, durch ſein Verſchulden nicht verlängerte Kerker mit in Berechnung 12
gezogen zu werden verdienet: und in dieſer Betrachtung derſelbe durch die vierwöchentliche Verlängerung des bisher erlittenen Arreſtes, nebſt vierzehn tägiger Beköſtigung mit Waſſer und Brod ſeine Frevelthaten genugſam büſſet.

Als ſind wir, Inhalts des Urthels, zu ſprechen bewogen worden.

N. F.

# XXXIX. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten von dem Kayſerlichen freien Reichsſtift Loccum in Unterſuchungs-Sachen wider K. Ch. E. im October 1764.

*In cauſa caedis vxoris.*

### THEMATA.

I. In homicidio, concurrentibus indiciis proximis, *ad probandam culpam* ſufficientibus, et certitudinem corporis delicti praeſtantibus, doli vero ſuſpicionibus deficientibus, quaeſtioni de dolo locus non eſt.

II. Medicus et Chirurgus generali atque adeo ad actus Sectionum quoque directo iuramento obſtricti, in quolibet ſectionis actu denuo non iurant.

III. In maritum ex iuſta cauſa vxorem inſtrumento difficulter lethali caſtigantem, et iuſtae ira-

# iracundiae calore per aberrationem a modi habendi limitibus necantem, animi occidendi ſuſpicio non cadit.

## SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. Vxoricidii reus ad quatuor annos in opus publicum damnatur.

### Rationes dubitandi.

3. In cauſa homicidii corpus delicti certum eſt, ſi ex iudicio medicorum conſtat, laeſum ob aetatem prouectam, corporis imbecillitatem, et medelae priuationem ex vulneribus acceptis mortuum eſſe.

4. Teſtimonio, quod *viſum repertum* appellari ſolet, medicorum vel chirurgorum, publico nomine iuramento generali ad artis ſuae exercitium obſtrictorum, integra fides habenda eſt.

5. 6. 7. Reus vulnera a ſectoribus detecta, manibusque alienis adſcripta, et quorum inflictionem ſe vidiſſe teſtes affirmant, ſua manu non eſſe data, ſed aliunde veniſſe aſſerens, audiendus non eſt, niſi aſſertionis ſuae fidem faciat.

8. 9. Qui ſciens volensque inſtrumento lethifero ita alterum vulnerat, vt mortem facillime exinde ſequi poſſe, non potuerit non prouidere, animo occidendi ſeu *directo* ſeu *obliquo* agit.

### Rationes decidendi.

10. Licet quis ex vulneribus acceptis perierit, quaeſtio tamen ſuper animo occidendi de vulnerante habenda non eſt, ſi nullum omnino illius indicium appareat.

11. 12. 13. Si homicidae non imminet poena capitalis, vel alia vltimo ſupplicio proxima, tantus indiciorum proximorum cumulus, qui plenae probationi inſtrumentali aequipolleat, reum vulnerationum mortiferarum auctorem eſſe, ad reum non confeſſum condemnandum ſatis eſt.

14 - 17. Ne dolo quidem indirecto homicidium commiſiſſe cenſendus eſt maritus, qui, a) in licita vxoris caſtigatione verſatus, modum tantum exceſſit b) inimicitias cum occiſa nullas habuit ſed c) ebrioſitatem eius coercere voluit, nec d) inſtrumento mortifero vſus eſt, et e) ipſe denique necem iudicio denunciauit.

18. Ob quam multifariam circumſtantiam iudex ab irrogatione poenae extraordinarie perpetuae haud impie abſtinet.

1 In Inquiſitionsſachen wider H. C. E. aus
Markshauſen, erkennen Abt, Prior und
Convent des Kayſerlichen freien Stifts Loccum,
nach eingeholtem Rath der Rechtsgelehrten für
Recht:

2 Daß gedachter H. C. E., wegen der
an ſeinem Eheweibe ausgeübten Mißhand-
lung, mit vierjähriger Feſtungsarbeit zu
beſtrafen ſey. V. R. W.

### Rationes dubitandi.

3 Obwohl ſcheinen möchte, daß zuförderſt auf
ein Erforſchungsmittel der Wahrheit, oder, falls
die Acten zu einem Endurtheil genugſam einge-
richtet ſeyn möchten, auf eine weit härtere
Strafe hätte erkannt werden ſollen, ſintemalen,
auf der einen Seite, das corpus delicti aus
dem nr. actor. 5.c. befindlichen Beſichtigungsbe-
richte in ſo weit ſeine Richtigkeit erhält, daß das
Eheweib des Inquiſiten an den empfangenen
Schlägen, wegen Alters, und Mangels der Kräfte,
4 und nöthigen Hülfe, geſtorben ſey; welcher Wund-
zettel, der von des Inquiſiten Vertreter dagegen
gemachten Einwendungen ungeachtet, völligen
Glauben verdienet, indem, da die Beſichtigung
und Zergliederung von dem ordentlich beſtellten
Landphyſico und Landchirurgo, als welche noth-
wendig auf dergleichen Unternehmungen, als die
Hauptabſicht ihres Amtes, ſchon vereidet ſeyn
müſſen, unternommen worden iſt, es keiner wei-
teren eidlichen Beſtärkung des Wundberichtes
bedarf: Und denn darin die an dem Haupte 5
des Leichnams bemerkte Verletzungen ausdrücklich
für geſchlagene Wunden erkläret worden ſind;
aus den Acten hingegen erhellet, daß gedachtes
Eheweib von niemanden, als dem Inquiſiten,
geſchlagen worden ſey; anbei eines unverwerfli-
chen Zeugens eidliche Ausſage, daß Inquiſit
ſeine auf der Erde liegende Frau, ohne Mäßigung
geſchlagen, und recht grauſam behandelt habe,
wider ihn vorhanden; weniger nicht der Umſtand, 6
daß, obgleich der Inquiſit vorgibt, daß er auf
den Rücken geſchlagen habe, dennoch bei der
angeſtellten Beſichtigung daſelbſt keine Verletzun-
gen, oder andere Merkmale anzutreffen geweſen
ſind; Des Inquiſiten Vorgeben aber, als ob
dieſe Hauptverletzungen von dem Fallen herrühr-
ten, unwahrſcheinlich iſt, weil es wider den
Ausſpruch des Medici und Wundarztes laufet,
auch mit nichts erwieſen iſt, daß mehrgedachtes
Eheweib von dem Schlagbaume oder Stenge
einen Fall gethan habe: ſolchemnach, bei dieſen 7
ſo ſtarken Anzeichen, der Inquiſit darüber pein-
lich zu befragen ſey: ob er nicht ſeine Frau auf
den Kopf geſchlagen habe? ob ſolches nicht für-

ſetzlich

ſetzlich geſchehen ſey? und ob er nicht die Abſicht gehabt habe, ſie dadurch ums Leben zu bringen?

8 Auf der andern Seite hingegen, wenn man als genugſam erwieſen annehmen wollte, daß die tödtlichen Verletzungen des Hauptes von den Schlägen des Inquiſiten verurſachet wären, deſſen Thathandlung ſich wenigſtens zu einer in der mittelbaren Abſicht zu tödten begangenen Entleibung qualificire, weilen er ſich, in einer unerlaubten Handlung, ſolcher Werkzeuge und Mittel, die den Tod verurſachen können, bedienet, und dieſen Erfolg leicht habe voraus ſehen können, mithin, da er dem ohngeachtet ſeine Frau dergeſtalt gemißhandelt, in ihre Ertödtung auf allen
9 Fall eingewilliget habe. Derowegen, daß in dieſer Betrachtung, dem Inquiſiten die Strafe des Schwerdtes,

*L.* 1. §. 3. *D. ad Leg. Corn. de Sicar. L.* 38. §. 5. *D. de Poenis, c.* 2. *de Homicid. in 6to.*

Art. 137. und 148. der P. H. G. O.

oder wenigſtens eine auſſerordentliche, zunächſt dem Tode kommende Strafe hätte zuerkannt werden ſollen, es das Anſehen gewinnet.

## Rationes decidendi.

10 D. a. u. d. in den Acten keine redliche Anzeige zu finden iſt, daß der Inquiſit die üble Behandlung ſeiner Frau etwa in der Abſicht unternommen haben möchte, um ſie von der Welt zu ſchaffen; und daher derſelbe darüber weder peinlich gefraget, noch mit einem Reinigungseide beleget werden kan, hingegen darüber: Ob er nicht ſeine Frau auf den Kopf geſchlagen habe? und ob ſolches nicht fürſetzlich geſchehen ſey? ein überflüßiges Mittel, die Wahrheit heraus zu bringen, ſeyn würde; ſintemalen davon ohnehin ſchon ſo viele Spuren in den Acten liegen, welche in ihrer Verbindung eine völlige moraliſche Gewißheit würken, daß der Inquiſit ſeiner Frauen die bei der Beſichtigung am Kopfe bemerkten Verletzungen durch ſeine Schläge fürſetzlicher Weiſe beigebracht habe, mithin derſelbe alles deſſen bereits überführet iſt.
11 Anerwogen a) laut des Wundzettels, die gefundenen Hauptverletzungen von den Schlägen herrühren; b) auſſer dem Inquiſiten niemand deſſen Frau geſchlagen hat; c) der Inquiſit nicht in Abrede ſtellet, daß er ſie zu wiederholten malen mit Schlägen behandelt habe; d) des erſten Zeugen eidliche Ausſage: daß die Verſtorbene zur Zeit der empfangenen Schläge auf der Erde gelegen habe, der Inquiſit ohne Mäßigung und ohne Unterſchied bald hie, bald dahin, als wenn er gedroſchen, und, als er, Zeuge, näher gekommen, hauptſächlich auf die rechte Hand geſchlagen habe, durch den Wundbericht vollends auſſer Zweifel geſetzet wird, indem daraus erhellet, daß der linke Arm und Hand, wie auch der rechte Arm geſchwollen, und mit Blut unterlaufen, hingegen am Rücken keine Verletzung zu verſpüren geweſen; woraus denn, und wei- 12
len zu der nehmlichen Zeit die auf der Erde liegende Frau die Mütze verlohren hatte, und ſo wohl nach des Zeugen Ausſage, als Inquiſitens eigenem Geſtändniſſe, auf dem Haupte und an dem Munde und der Naſe derſelben Blut gefloſſen, nicht anders geſchloſſen werden kan, als daß die Verſtorbene damals die Schläge auf dem Kopfe empfangen habe: e) der Inquiſit nicht nur, der Ermahnung des Zeugens ungeachtet, mit der grauſamen Behandlung ſeiner Frau fortgefahren, ſondern auch derſelben, als ſie nicht weiter fortkommen können, gedrohet, ſie mit der Kanne auf den Kopf zu ſchlagen; f) des Inquiſitens Gewohnheit, mit ſeiner Frau unbarmherzig und tyranniſch zu verfahren, ſich auch daraus veroffenbaret, daß das andere Frauensmenſch den Zeugen gebethen hat, dem Inquiſiten nach zu gehen, damit er ſeine Frau nicht zu viel ſchlagen möge;

So viel nun aber die wahre Eigenſchaft die- 13
ſes von dem Inquiſiten an ſeinem Eheweibe begangenen Verbrechens betrifft, ſolches deswegen nicht für einen mit dem Vorſatze zu tödten, begangenen Todtſchlag geachtet werden mag, weilen derſelbe durch die Züchtigung der Frau, an ſich, keine unerlaubte Handlung vorgenommen, ſondern nur die Maaſſe überſchritten hat, ferner von einem ſchon vorher gegen ſie gehegten beſondern Haſſe kein Beweis oder Argwohn zu finden iſt, vielmehr der nr. actor. 8. abgehörte W. ausſaget, daß Inquiſit noch an dem Tage des geſchehenen Unglücks nebſt der Frau bei ihm geherberget habe, und ſich die beiden Eheleute unter einander friedlich und einträchtig aufgeführet hätten: Anbei aus dem in den Acten liegenden 14
Zuſammenhange des ganzen Vorganges nicht undeutlich abzunehmen iſt, daß die Frau durch ihre Trunkenheit und Widerſpenſtigkeit den Inquiſiten zum Zorne gereitzet habe. Endlich auch der 15
Inquiſit ſich keiner eigentlichen tödtlichen Werkzeuge, ſondern eines dünnen Stockes bedienet hat, und alſo bei dieſen Umſtänden demſelben weder ein unmittelbarer noch mittelbarer Vorſatz zu tödten beigemeſſen werden mag, ſondern deſſen Thathandlung vielmehr unter die durch Unbedachtſamkeit begangene Todtſchläge gehöret,

Art. 142. und 146. der P. H. G. O.

HARPPRECHT *Vol. I. Conſ.* 107. *nr.* 28.

BOEHMER *ad* CARPZOVIUM *qu.* 1. *obſ.* 2.

wobei dem Inquiſiten noch überdem zu Milde- 16
rung der verſchuldeten auſſerordentlichen Strafe

nicht wenig zu ſtatten kommen muß, daß derſel-
be nicht nur dem erſten Zeugen den Tod ſeiner
Frauen ſo gleich mit Betrübniß angezeiget, und
denſelben, wie er ſich bei dieſer Sache zu verhal-
ten habe, um Rath gefraget, ſondern auch auf
deſſen Anrathen den Vorfall ohne Anſtand ſelbſt
17 dem Gerichte gemeldet hat; Welches Verhalten
denn zu erkennen gibt, daß ſich der aufgebrachte
Inquiſit bloß durch die Hitze ſeines Zornes ver-
leiten laſſen, in der Züchtigung ſeines Ehewei-
bes die Grenzen zu überſchreiten, anbei aber nicht bedacht habe, daß dieſe Ueberſchreitung der Maaſſe ihr den Tod verurſachen könne: Bei welchen Umſtänden denn die Verurtheilung zu einer lebenswürigen Strafe gleichfalls Bedenken gefunden hat.

Als ſind wir, geſtalten in der Sentenz geſchehen, zu erkennen bewogen worden.

N. F.

# XL. RESPONSVM

## Auf geſchehene Anfrage Herrn J. F. Brandenburgs, Gräfl. Sayn-Wittgen- und Hohenſteiniſchen Regierungs-Raths, ertheilt im Dec. 1769.

Punčto:

*Officii iudicis criminalis in inſtituendo et moderando proceſſu, et: ſportularum aliarumque expenſarum.*

## THEMATA.

I. De quibusdam iudicis factis, quae falſo aberrationes ab eius officio creduntur:

II. Iudicium criminale, maxime delegatum, non omnes officii ſui partes gratis exercere obligatum eſt.

III. Onus expenſarum criminalium in ſubſidium aerario iudicii, vel fiſco principis impoſitum eſt, neutiquam ſubditis, niſi ex pacto vel obſeruantia.

## SVMMARIA.

1. 2. Status cauſae.

I. Quaeſtio.

3. Num delegatus iudex criminalis mandato principis ſui ſatisfecerit?

Rationes dubitandi.

4. In iudicum criminalium peccatis numerari ſolent (a) neglectus ocularis inſpectionis, et ſera confirmatio corporis delicti iurata.

5. (b

5. (b) Verberatio reorum in *examine ſummario.*

6. (c) Suggeſtiones nominum ſociorum, et variae delicti circumſtantiae.

7. (d) Nomina et delicta reorum teſtibus ſuggeſta.

8. (e) Omiſſio examinis teſtium articulati.

9. (f) Praeſentia vnius *Scabini* in reorum examine.

10. (g) Solius *Actuarii* ſubſcriptio ſingulis ſubiecta protocollis; iudicis vero et ſcabinorum ſubnotatio poſt omnium reorum examen vna.

11. (h) Omnium criminis ſociorum vnus carcer.

12. (i) Nimia articulorum *inquiſitionalium* copia.

## Rationes decidendi.

13. (a) Tuto intermittitur inſpectio ocularis, ſi de criminis veritate eliunde conſtat certiſſime. Iuramentum in litem a rei ablatae domino in omni iudicii parte praeſtari poteſt.

14 (b) Examinator iudex intolerabilem reorum proteruiam, cauillationem peruicaciamque caſtigationibus compeſcens non peccat.

15. (c) Nihil impedit, quo minus tergiuerſanti reo ſociorum confeſſorum aut conuictorum nomina, vel etiam ipſa delicta paene probata ab examinatore ſuggerantur.

16. (d) Neque leges vetant teſtes ſummario examina nominatim de iis interrogari facinoroſis, quorum crimina iam in apricum prolata ſunt.

17. (e) Probato per ſpontaneam reorum confeſſionem legitimam delicto, fruſtraneum inexcuſabileque foret articulatum teſtium examen. Hinc ſi forte iuramentum eorum iudici e re viſum fuerit, in examine ſummario dicta eo confirmari conuenit.

18. (f) Examina ſummaria, aliique actus iudicii criminalis non ſubſtantiales coram ſolo, iudice et actuario rite peraguntur.

19. (g) Ad integram protocollis, iudicis et ſcabinorum praeſentium mentionem facientibus, fidem conciliandam, ſolius actuarii ſubnotatio ſufficit.

20. (h) Manſio complicum in eodem carcere iudici non vertitur vitio, ſi plurium deficiat carcerum opportunitas, vel iuſſu principis correi eide incuſtodiae tradantur.

21. 22. (i) Pluralitas articulorum *inquiſitionalium*, quae delictorum, reorum, nominationum ſociorum, aliorumque factorum indagandorum multitudini reſpondet, nimia haud eſt.

## Quaeſtio II.

23. Anne iudicio criminali delegato labores exantlati honorario compenſandi ſint?

## Rationes dubitandi.

24. Iudicem officium ſuum gratis exhibere oportet.

## Rationes decidendi.

25 - 28. Leges iudicio criminali pro ſingulis quibusdam laboribus ſportularum nomine mercedem indulgent. Quae laborum compenſatio in iudicio criminali extra ordinem delegato minus dubii habet. Imo vero mos eſſe ſolet, vt iudici eiusmodi delegato in ipſo principis mandato laborum compenſatio concedatur.

## III. Quaeſtio.

29. Vtrum ob rei inopiam expenſarum criminalium onus a ſubditis ferendum ſit?

## Reſponſio.

30. 31. 32. Hoc onus eſt aerarii iudicialis, vel fiſci principalis; niſi vel pacto, vel conſuetudine ſubditis impoſitum ſit.

P. P.

1 Als uns derſelbe benebſt denen zum Spruch Rechtens anhero gelangten in Inquiſitions-Sachen wider Johann Paul Eckel, Georg Imbach, Nicolaus Arnold, Friedrich Braun, Henrich Caſpar Beezel, Eliſabethen Margarethen Neuhauſin und Johannes Beezel ergangenen Acten einige Fragen zugeſandt, und darüber unſere rechtliche Meinung zu ertheilen gebeten;

Demnach erachten wir nach fleißiger deren Verleſung und collegialiter geflogener Erwägung den Rechten gemäß zu ſeyn:

2 Iſt demſelben, auf Veranlaſſung eines von Johann Paul Eckel begangenen Schaaf-Diebſtahls, kraft der beim Hauptprotocoll nurgedachten Inquiſitens ſub No. 1. befindlichen Beilage, der landesherrliche beſondere Auftrag geſchehen, nicht nur dieſen gerügten Diebſtahl, ſondern auch andere Dieberenen, deren ſich ſothaner Eckel und mehrere Leute verdächtig gemacht hatten, zu unterſuchen, und die Sache zu Fällung eines Urtheils gehörig zu inſtruiren; Hat ſich hierauf beim Verfolg dieſer commiſſariſchen Unterſuchung veroffenbaret, daß Johann Paul Eckel ſeit verſchiedenen Jahren ſich in einer ordentlichen Diebesbande befunden, und viele gewaltſame gefährliche Diebſtähle mit ausgeübet habe. Wannenhero dadurch eine ungemein weitläufige und höchſtmühſame Inquiſition ſowohl gegen dieſen Eckel, als noch ſechs andere von deſſen Diebesgeſellen veranlaſſet worden, und endlich ſo weit gediehen iſt, daß wider alle ſieben Inquiſiten eine Definitiv-Sentenz hat geſprochen werden können; wobey nunmehro folgende Fragen erwachſen:

## Erſte Frage

Was von der Ausführung der ertheilten Commißion zu halten, und ob angeordneter Commiſſarius das von ſeinem gnädigſten Grafen und Herrn in ihn geſetzte gnädigſte Zutrauen erfüllet habe? 3

Ob nun wohl dafür gehalten werden möchte, 4
daß bei dieſer Unterſuchung die Regeln des Inqui-

Inquiſitions-Proceſſes nicht allenthalben genau befolget, oder wohl gar hier und da gänzlich aus den Augen geſetzet worden wären; Angeſehen

1) ſo viel die Unterſuchung des Verbrechens betrifft, nicht allemal nach einem geſchehenen Einbruch die Beaugenſcheinigung veranſtaltet, auch nicht gleich anfänglich, ſondern größtentheils erſt nach geendigten ſummariſchen Verhören der Inquiſiten, das Corpus delicti beſchworen worden iſt;

Anbei

5 2) die Inquiſiten Johann Paul Eckel und Georg Imbach bei ihrem ſummariſchen Verhöre mit Schlägen behandelt worden ſind; ein ſolches Verfahren aber für einen der Entdeckung der reinen Wahrheit ſehr hinderlichen Mißbrauch des Richter-Amtes angeſehen zu werden pfleget,

IVST. OLDEKOP *in Obſeru. crim. T. IV. Obſ.* 18. *n.* 7. *ſqq.*

BOEHMER *ad* CARPZOVIUM *Qu.* 127. *Obſ.* 1.

Imgleichen

6 3) im ſummariſchen Verhöre ſich nicht ſelten ſolche Fragen antreffen laſſen, wodurch man theils den Inquiſiten beſondere Umſtände ihrer begangenen Diebereyen vorgeſaget, theils aber ſie um ihre Diebsgeſellen unter namentlicher Benennung derſelben, befraget hat, und dann dergleichen Vorſagungen vom Geſetzgeber gemißbilliget werden.

Art. 31. und 56. der P. H. G. O.

Wie denn auch

7 4) beim ſummariſchen Zeugen-Verhör eine ähnliche Art beobachtet, und der Zeuge öfters mit ausdrücklicher Benennung eines Inculpaten gefraget worden iſt: Was er von demſelben halte? Ob er nicht als ein Dieb im Rufe ſey? Ob er nicht dieſen oder jenen Diebſtahl verübet haben möchte? u. ſ. w. welches Verfahren aber gleichfalls wider die Unpartheilichkeit des Richters anzuſtoſſen ſcheint,

PVFENDORF *in Proc. crim. Luneb. Cap. VI.* §. 7. 8.

LVDOVICI Einleitung zum peinlichen Proceß *Cap. I.* §. 18.

BRVNNEMANNI *Proc. crim. c.* 7. *n.* 31.

- Nam qui quaeſtionem habiturus eſt, non debet ſpecialiter interrogare, an Lucius Titius homicidium fecerit, ſed generaliter, quis id fecerit? alterum enim magis ſuggerentis, quam inquirentis videtur, et ita Diuus Trajanus reſcripſit.

*L.* 1. §. 21. *D. de Quaeſt.*

Sodann

5) die Zeugen nicht nach vorgängiger Beeidung über eigentliche Beweisarticul, welches jedoch nöthig iſt, 8

*C.* 2. *de teſtibus in 6to.*

vernommen, ſondern bloß zur eidlichen Beſtärkung ihrer ſummariſchen Ausſage zugelaſſen worden ſind;

Ferner

6) Obgleich die peinliche Halsgerichts-Ordnung 9

Art. 1. 12. 13. 46. 47. 181.

zur Beſetzung des peinlichen Gerichts und Vollziehung der gerichtlichen Handlungen die Gegenwart mehrerer Schöppen erfordert, dennoch in der gegenwärtigen Inquiſition zu den ſummariſchen Verhören nur ein Beiſitzer gezogen worden iſt;

Weniger nicht

7) ein Fehler zu ſeyn ſcheinet, daß beim Schluß 10 eines jeden Protocolls über das articulirte Verhör der Inquiſiten ſich bloß der Actuarius unterzeichnet, die übrigen Gerichts-Perſonen aber erſt nach völlig geendigten Verhören eines jeden Inquiſiten durch eine mit ihrer Namens-Unterſchrift verſehene General-Regiſtratur bezeuget haben, daß die Ausſagen des Inquiſiten ſo, wie in den Protocollen enthalten, erfolget ſeyn;

Gleichermaſſen

8) es offenbar wider die peinliche Halsgerichts- 11 Ordnung, vermöge deren in Art. 11. mehrere Gefangene in beſondere Gefängniſſe zu bringen ſind, damit ſie ſich unwahrhafter Sage mit einander nicht vereinigen, oder, wie ſie ihre That beſchönen wollen, unterreden mögen, zu laufen ſcheint, wenn bei gegenwärtiger Unterſuchung eine lange Zeit alle Inquiſiten in einem Gefängniſſe zuſammen geſeſſen, und noch jetzt die mehreſten derſelben ſich beiſammen aufhalten;

Und letztlich

9) durch die groſſe Anzahl der Inquiſitional- 12 Articul, da ſich dieſe bei manchem Inquiſiten auf zwei Tauſend und einige Hunderte erſtrecken, ohne Noth die Unterſuchungen verlängert, und die Unkoſten vermehret worden zu ſeyn ſcheinen möchten.

Dieweil aber dennoch

1) wie in den beim Urthel befindlichen Ent- 13 ſcheidungs-Gründen bereits ausgeführet worden, in dieſer Inquiſitions-Sache das Corpus delicti keinem Zweifel unterworfen iſt, indem es vorkommenden Umſtänden nach zu deſſen Berichtigung keines gerichtlichen Augenſcheins bedurfte; Ueberdem auch, ſo viel inſonderheit die vorgelegte

Frage

Frage betrift, da die in Unterſuchung gezogene Diebſtähle größtentheils verſchiedene Jahre vor dem Anfange der Inquiſition bereits begangen waren, natürlicher Weiſe kein gerichtlicher Augenſchein mehr möglich geweſen, und daher dem Richter nichts übrig geblieben, als, wie geſchehen, die Beſtohlnen ihre Ausſagen von den erlittenen Diebſtählen, und deren Betrage, eidlich beſtärken zu laſſen; welche eidliche Beſtärkung aber, zumal da die Inquiſiten ihre Uebelthaten in Güte eingeſtanden haben, nicht eben ſogleich erfolgen mußte, ſondern zu jeder Zeit noch geſchehen konnte; Hiernächſt

14 2) die Acten ergeben, daß die Züchtigung einiger Inquiſiten mit Schlägen keinesweges als ein Mittel, ſie zum Bekennen zu zwingen, ſondern als eine höchſtnöthige Züchtigung ihrer Unbändigkeit, Hartnäckigkeit und ihres unerträglichen Frevels, mit welchem ſie durch offenbare Unwahrheiten und Widerſprüche des Gerichts nur ſpotten wollten, gebraucht worden iſt; und an der Zuläßigkeit einer ſolchen Züchtigung um ſo weniger zu zweifeln, als ein ſolcher verſtockter, widerſpänſtiger und frecher Inquiſit ſogar durch die Tortur ſelbſt in die Ordnung gebracht werden kann;

CARPZOV *in Pract. rerum crimin. Quaeſt.* 113. *n.* 54. *ſqq.*

BRUNNEMANN *in Proc. crim. Cap. VIII. membr.* 1. *n.* 78. & 81

KEYSER *in praxi crim. Part. I. cap.* 5. §. 25. *p.* 410.

BERLICH *Part. III. Deciſ.* 354.

Ludovici Einleitung zum peinlichen Proceß *Cap. V.* §. 10. *ſq.*

Mithin es ſo viel fehlet, daß der Richter durch die Züchtigung des Eckels und Imbachs wider die Regeln des Proceſſes angeſtoſſen, oder dieſen Inquiſiten zu viel gethan haben ſollte, daß er vielmehr dadurch die Juſtizpflege auf eine höchſtgerechte Art befördert und erleichtert hat; Sodann

15 3) die peinliche Halsgerichts-Ordnung im 31. Articul nur dieſes verordnet, daß, wenn die Nennung des Mitverbrechers eine redliche Anzeige zur Tortur abgeben ſoll, unter andern dem Beſchuldigten die genannte Perſon in der Marter nicht mit Namen fürgehalten, ſondern derſelbe nur ingemein befraget worden ſey, wer ihm zu ſeiner Miſſethat geholfen habe? und im 56ſten Articul befiehlet, daß der Richter bei der Tortur nicht die beſondern Umſtände, unter welchen er glaubet, daß das Verbrechen begangen worden ſey, in die Fragen bringe, und dem Gepeinigten deren Eingeſtändniß abzwinge, ſondern um ein, ſo viel möglich, zuverläßiges Bekenntniß zu erhalten, dem Miſſethäter ſelbſten überlaſſe, die eigentlichen Umſtände anzugeben. Welche Fälle aber bei der gegenwärtigen Inquiſition gar nicht vorhanden waren, ſondern eines theils die Inquiſiten über ſolche Thaten und über diejenigen Mitſchuldigen, welche entweder ſchon durch eigenes Bekenntniß, oder ſonſten bereits auf der größten Wahrſcheinlichkeit beruheten, ſummariſch befraget werden ſollten, folglich natürlicher Weiſe die Fragen nicht algemein abgefaſſet werden konnten, wenn nicht das ganze Examen hätte fruchtloß ablaufen ſollen: nicht zu gedenken, daß, wie die Einſicht der Acten lehret, gemeiniglich den ſpeciellen Fragen die allgemeinen vorangeſchicket, und durch deren Beantwortung ſehr öfters die folgenden beſondern Fragen ſchon zum voraus beantwortet worden ſind: andern theils aber die mehreſten der Inquiſiten, beſonders Johann Paul Eckel und Georg Imbach, ſich die größte Mühe gaben, die Abſicht des fragenden Richters durch zweideutige, unbeſtändige, widerſprechende und unbeſtimmte Antworten zu vereiteln; ſolchemnach das Gericht wohl befugt, ja ſo gar verbunden war, den zurück haltenden Inquiſiten ihre faſt offenbare Thaten und Diebesgeſellen umſtändlich und namentlich vorzuhalten,

PUFENDORF *in Proc. crim. Luneb Cap. XIV.* §. 4. 5.

STRYK *de iure ſuggeſt. Cap. IV.* §. 75.

FROELICH *in Comment. ad C. C. C. Part. I. p.* 94.

Wannenhero dadurch ſo wenig, als

4) durch die den Zeugen vorgelegten ſpeciellen 16
Fragen unzuläßige Vorſagungen unternommen worden ſind, zumalen da die Inquiſiten, worüber die Zeugen befraget wurden, bereits als durch den allgemeinen Ruf berüchtigte Diebe, deren Uebelthaten größtentheils kundbar waren, im Arreſte ſaſſen; folglich die Fragſtücke, daferne ſie nicht ganz zweckwidrig, ſondern der Sache angemeſſen ſeyn ſollten, nothwendig ſo, wie ſie lauten, ausfallen mußten, geſtalten denn auch die oben angeführte Rechts-Stelle

*in Lege* 1. §. 21. *D. de Quaeſt.*

offenbar nur von ſolchen Fällen, wenn der Richter beim Verhör ſolche Perſonen, wider die noch keine hinlänglichen Anzeigen vorhanden ſind, als Schuldige namentlich in die Fragen bringen wollte, redet, folglich auf den gegenwärtigen Fall, wo der Richter nur dasjenige, ſo theils kundbar war, theils zu dem Inhalte der Anzeigen gehörte

gehörte, den Zeugen vorgeleget hat, keine Anwendung leidet,

BRUNNEMANN *ad leg. cit.*

PUFENDORF *loc. cit. Cap. XV. §. 13.*

Weiter

17 5) da die Inquiſiten ihre Miſſethaten in Güte bekannt hatten, und ihr Geſtändniß mit der Zeugen Ausſage in den Hauptpuncten übereinkam, folglich es keines weiteren Beweiſes bedurfte, ſolchemnach das Verhör der Zeugen über Beweis-Articul ganz unnöthig geweſen ſeyn, und nur zur unverantwortlichen Verlängerung der Unterſuchung gereichet haben würde, die von dem Richter veranſtaltete eidliche Beſtärkung des Corporis delicti und der ſummariſchen Zeugen-Ausſage nicht nur kein Fehler, ſondern vielmehr als ein den vorgekommenen Umſtänden und Regeln des Proceſſes vollkommen angemeſſenes Unternehmen zu betrachten iſt;

Ferner

18 6) die peinliche Halsgerichts-Ordnung nur zu den weſentlichen Gerichts-Handlungen eine Mehrheit der Beiſitzer erfordert,

Art. 46. 47. 181.

und nach dem kundbaren Gerichtsbrauche die Nebenhandlungen, z. E. ſummariſche Verhöre, vor dem Richter und Gerichts-Schreiber allein, verrichtet werden,

BERGER *in Oecon. iuris L. IV. Tit. VI. not. 1. p. 750.*

LEYSER *Spec. 70. m. 7.*

LUDOVICI *ad Art. 189. C. C. C. not. 2.*

derowegen der Richter dadurch, daß er zu den ſummariſchen Verhören nur einen Schöppen genommen, keinen Fehler begangen: wie denn derſelbe noch zu allem Ueberfluß, und um aller Chicane zu begegnen, ein jedes über das ſummariſche Verhör der Inquiſiten abgehaltenes Protocoll, nach deſſen Vorleſung und Genehmigung, von dem Inquiſiten ſelbſt hat eigenhändig unterſchreiben, oder mit Kreuzen unterzeichnen laſſen; bei welcher ſo löblichen Vorſicht es ein ganz vergebliches Beginnen ſeyn würde, wenn man an dieſem beobachteten Verfahren nur das geringſte zu tadeln ſich beigehen laſſen wollte, zumalen da hernach das Verhör der Inquiſiten über die peinlichen Artikel noch mit Zuziehung und in Gegenwart eines beeidigten Mitcommiſſärs und zweener Schöppen abgehalten worden iſt;

Welchen Gerichtsperſonen aber

19 7) keinesweges obgelegen, unter ein jedes verfertigtes Protocoll ihre Namen zu ſetzen, indem es genug iſt, wenn der peinliche Gerichtsſchreiber, wie hier bei allen Regiſtraturen ſorgfältig geſchehen, ſeinen Namen unterſchreibet, und der anweſenden Gerichtsperſonen Namen einregiſtriret.

Art. 182. der. P. H. G. O.

Wannenhero es noch als ein Ueberfluß anzuſehen iſt, daß alle anweſende Gerichtsperſonen nach gänzlicher Endigung des articulirten Verhöres eines jeden Inquiſiten, ihre ununterbrochene Gegenwart, und die Richtigkeit der desfalls abgehaltenen Regiſtraturen durch eine mit ihren Namens-Unterſchriften verſehene beſondere Regiſtratur haben bekräftigen wollen;

Imgleichen

8) die peinliche Halsgerichts-Ordnung 20

in Art. 11.

nur auf den Fall, wenn Gelegenheit zu mehreren Gefängniſſen vorhanden iſt, und aus der Urſache, damit ſich die Gefangenen nicht unwahrhafter Sage mit einander vereinigen, oder, wie ſie ihre That beſchönen wollen, unterreden mögen, mehrere Miſſethäter in verſchiedene Gefängniſſe zu vertheilen; ſolchemnach bei gegenwärtiger Inquiſition durch die Aufbehaltung ſämmtlicher Inquiſiten in einem einzigen Gefängniſſe um ſo weniger etwas verſehen worden iſt, als eines theils es, wie die desfalls abgehaltenen Regiſtraturen bezeugen, an Gelegenheit, den Inquiſiten beſondere alleinige Gefängniſſe zu verſchaffen, gefehlet hat: andern theils durch das erfolgte Geſtändniß der Inquiſiten die Abſicht des Geſetzes gänzlich hinweggefallen: Hauptſächlich aber dritten theils, dieſer gemeinſchaftliche Aufenthalt der Miſſethäter in dem nämlichen Gefängniſſe mit Vorbewuſt des Landesherrn beliebet worden iſt;

Endlich

9) die Anzahl der Inquiſitional-Articul von der Menge ſolcher Umſtände abhanget, die 21 in Unterſuchung gezogen zu werden verdienen: allhier aber ſieben Inquiſiten vorhanden ſind, von deren allen oder einigen dreizehn gewaltſame beträchtliche und mit vielen beſondern Umſtänden verbundene Diebſtähle begangen worden, und deren immer einer den andern verſchiedene ſolcher Thaten beſchuldiget, die eine genaue Unterſuchung verdienet haben, ſolchergeſtalt alſo, und wenn man noch beſonders erwäget, daß die Inquiſiten ſo wohl über ihren bisherigen Lebenswandel, und andere perſönliche Umſtände, als auch noch über eine Menge anderer Diebſtähle, deren ſie gleichsfalls ſehr verdächtig ſind, zu vernehmen geweſen

geweſen ſind, begreiflicher Weiſe die Inquiſitional-Articul nothwendig auf eine ſo groſſe Anzahl haben anwachſen müſſen: anbei auch eine genaue Einſicht derſelben, und Vergleichung mit allen vorliegenden Umſtänden überzeugend zu erkennen gibt, daß ſie der Sache ſelbſt und den Regeln des Proceſſes vollkommen angemeſſen ſeyen, Aus welchem demnach ſattſam erhellet, daß dieſe auf beſondern landsherrlichen Auftrag geführte Inquiſition, auch bei der ſtrengſten Beurtheilung nach den Regeln des peinlichen Proceſſes, die Probe halte. Wenn nun auſſerdem noch in Erwägung gezogen wird, mit welcher Vorſicht zu Vermeidung aller ſonſt in einer ſo weitläuftigen und verwickelten Sache zu beſorgenden Unordnung, das General-Protocoll in beſtändiger Ordnung erhalten, einem jeden der Inquiſiten ein beſonderer Acten-Stoß beſtimmet, und in deren jedem die Verweiſungen auf die zur Einſicht nöthigen Stellen der andern Acten-Bände am Rande genau beigefüget, darinnen nur dasjenige, ſo den Inquiſiten insbeſondere angehet, eingetragen, alles übrige die ſämmtlichen Inquiſiten betreffende, und zur Inquiſition überhaupt gehörige aber dem Hauptprotocolle einverleibet; ſolchemnach dieſe ſo weitläuftige Sache in der ſchönſten Ordnung bis zur Definitiv-Sentenz inſtruiret worden: Mit welchem Fleiß, Mühe, Treue und Unverdroſſenheit die ſo groſſe Menge der Inquiſitional-Artikel verfertiget, und gemeiniglich von dem Morgen bis in die Nacht mit den Verhören zugebracht worden: Mit welchem rüſtigen Eifer die ganze Inquiſition, deren Acten ſich auf ſieben ungemein ſtarke Bände erſtrecken, binnen einer Zeit von acht Monaten geendiget worden: Mit welcher Klugheit die ſo hartnäckigen und argliſtigen Inquiſiten ohne ſcharfe Mittel, bloß durch Vorhaltung ihrer begangenen Widerſprüche und angeſtellte Confrotationen zum freiwilligen Bekenntniſſe gebracht: Mit welcher mühſeligen Arbeit von dem peinlichen Commiſſario aus allen dieſen Acten gewiſſe Tabellen verfertiget worden ſind; welche die Ausſagen ſowohl aller Inquiſiten von einem jeden Diebſtahle, als auch eines Inquiſiten von ſeinen eigenen dabei verübten Thaten, ſich gleichſam mit einem Blicke überſehen laſſen: Und endlich, daß dieſe Acten vom Anfange bis zu Ende mit einer ungemein leſerlichen Hand zuſammen geſchrieben ſind;

22 So halten wir dafür:

Daß der zu dieſer peinlichen Sache angeordnete Commiſſarius ſeinen anvertrauten Poſten mit ungemeiner Treue, Klugheit und Rüſtigkeit verwaltet, und dadurch nicht nur das von ſeinem gnädigſten Grafen und Herrn in ihn geſetzte Zutrauen allenthalben erfüllet, ſondern auch von ſeinem Dienſteifer eine vorzügliche Probe gegeben habe.

## Zwote Frage:

Ob nicht das niedergeſetzte peinliche Commißions-Gericht ſeine Indemniſation zu ſuchen, und wegen der binnen acht Monaten vollführten Arbeit ſeine Forderung dereinſt zu formiren berechtiget ſey? 23

Obwohl die Obrigkeit, welche die peinlichen Gerichte hat, Amts wegen die Bemühung über ſich nehmen muß, und alſo beſonders für ihre Mühe nichts fordern kan, 24

Art. 205. der P. H. G. O.

Iudex, qui inquiſitioni praefuit, extra ordinem pro ſua opera remunerationem vel praemium petere nequit. Nam ſi multum curae, laboris et operae impendit, in eo ſatisfecit ſuo officio, quod mercenarium eſſe non debet,

BOEHMER *de expenſ. crim. Cap. III. §. 3.*

derohalben ſcheinen möchte, als ob im gegenwärtigen Falle das peinliche Gericht für ſeine gehabte Mühe und Arbeit etwas zu fordern gleichfalls nicht berechtiget ſey;

Dennoch aber und dieweil die peinliche Halsgerichts-Ordnung

im Art. 205.

dem peinlichen Richter keinesweges die Belohnung ſeiner Arbeiten und Bemühungen abſpricht, ſondern nur verbiethet, noch auſſer ſeinen gewöhnlichen Sporteln von dem Ankläger eine beſondere Belohnung zu fordern, vielmehr in verſchiedenen Artikeln ſowohl dem Richter als den übrigen Gerichtsperſonen und Bedienten für ihre geleiſtete Arbeit ausdrücklich die Gebühren einräumet, 25

vid. Art. 17. 61. 70. 73. 83. 204. 206. 219. C. C. C.

wannenhero denn auch nach der heutigen Praxi unter den zu erſtattenden Koſten die Rubriken der Abſchrifts Gebühren: der Angriffs-Gelder, oder der Gebühren für die Formirung der Inquiſitions-Artikel und Aufſchreibung der Inquiſiten Ausſage: für Aufzeichnung der Güter des Flüchtigen: für die Auslieferung des Delinquenten: für Berichte und Beſetzung des Gerichts, 26

richts, Beſichtigungskoſten: der Citations-Gebühren: der Confrontations-Gebühren: der Copial-Gelder: der Gebühren für Examinirung der Zeugen, für einen Geleitsbrief, für die Inrotulation der Acten, für die Hegung des peinlichen Gerichts: der Publications-Gebühren, wie auch für abgehaltene Regiſtraturen: der Richter- und Schöppen-Gebühren: der Schreib-Urthels-Frage und Urthels Gebühren, u. ſ. w. unſtreitig als begründete Forderungen gelten.

BEYER *de expenſis execut. crim.*

BOEHMER *l. c. Cap. II.* § 7.

Neque enim iudices operam gratis praeſtant, ſed pro quauis opera impenſas deſignant ſalua moderatione,

*Idem loc. cit.*

27 Solchemnach um ſo weniger im gegenwärtigen Falle an der Befugniß des Gerichts, auſſer den ohnehin zu erſtattenden Unkoſten für die gehabte Bemühung und geleiſtete Arbeit die Bezahlung zu fordern gezweifelt werden mag; als eines theils dieſes Gericht als eine Commißion abgeordnet worden iſt, welcher bekanntermaſſen in allen Fällen, inſonderheit auch in peinlichen Sachen

Art. 70. 73. der P. H. G. O.

ihre Commißions-Gebühren zuſtehen, andern theils aber in dortigen Landen dergleichen Belohnung der richterlichen Arbeiten eine inſtructionsmäßige privilegirte Schuld iſt;

28 So ſind wir der rechtlichen Meinung:

Daß das niedergeſetzte peinliche Commißions-Gericht ſeine Indemniſation zu ſuchen, und wegen der binnen acht Monaten vollführten Arbeit ſeine Forderung dereinſt zu formiren wohl befugt ſey.

## Dritte Frage:

29 **Ob nicht, daferne das Vermögen der Inquiſiten zur Abſtattung der Unkoſten nicht hinreichet, Stadt und Land, ſowohl ſothane inſtructionsmäßige Gerichtsforderung, als auch überhaupt alle auf dieſe Inquiſition gewandte gerichtliche und auſſergerichtliche Koſten zu bezahlen verbunden ſey?**

30 Ob nun wohl der Landes- oder Gerichtsherrliche Fiſcus auf allen Fall alle peinliche Koſten, ſie mögen Namen haben, wie ſie wollen, folglich auch die Richter-Gebühren und Sporteln zu beſtreiten verbunden iſt: indem es die Billigkeit erfordert, daß derjenige, welcher die Ehre und Nutzung der peinlichen Gerichtbarkeit genieſſet, davon auch die Laſten trage, und daher die Meinung einiger Rechtsgelehrten,

vid. BESOLD *Conſil.* 3. *p.* 176.

als ob die Befugniß eines Landesherrn, die im Fall der Noth zu entrichtende Unkoſten von ſeinen Unterthanen zu colligiren, aus der Landeshoheit herzuleiten ſey, keinen Grund hat;

BEYER *de expenſ. execut. crim. Cap. IX.* §. 14. *n.* 358. *et Cap. XI.* §. 20. *n.* 523.

BOEHMER *cit. loc. Cap. II.* §. 15.

*Reſponſa et Sententiae Facult. Erford. n.* 65.

Derowegen, daß bei der gegenwärtigen Inquiſition die ſämmtlichen Koſten allenfalls aus dem Fiſco zu bezahlen, nicht aber von Stadt und Land beizutreiben wären, es das Anſehen gewinnet;

Alldieweilen aber dennoch kein Zweifel iſt, daß 31 dergleichen Laſten den Unterthanen vermöge eines beſondern Vertrages oder Herkommens auferleget werden können,

BOEHMER *loc. cit. Cap. III.* §. 14.

SCHÜSSLER *de eo quod circa expenſ. inquiſ. et crim. iuſtum eſt.* §. 23.

ENGAU *in Elem. iur. crim. L. XI. t.* 33. §. 384.

BEYER *loc. cit. Cap.* 9. *ſeq.*

CARPZOV *in Pract. rerum crimin. Quaeſt.* 138. *n.* 69.

BERGER *in Oecon. iur. L. IV. t.* 33. §. 4. *n.* 12.

und allborten die Obſervanz mit ſich bringet, daß die Unterthanen ſolche wegen Armuth des Inquiſiten zu entrichtende Koſten beſtreiten müſſen;

So halten wir dafür:

Daß, daferne das Vermögen der Inquiſiten zur Abſtattung der Unkoſten nicht hinreichet, Stadt und Land überhaupt zur Beſtreitung aller gerichtlichen und auſſergerichtlichen Inquiſitions-Koſten, folglich auch ſothaner inſtructionsmäßigen Gerichtsforderungen verbunden ſey.

Alles von Rechts wegen.

N. F.

# XLI. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten von dem Erb- und Gerichts-Herrn auf beide Kalkhorſt-Suanſee und Doenkendorf, in Unterſuchungs-Sachen wider H. M. im November 1765.

*In cauſa Sodomiae generis.*

## THEMATA.

I. Interdum atrocioris delicti reus, indefenſus, et ſine praeuio teſtium iureiurando, iuſte condemnatur.

II. Quando confeſſio de conatu proximo ſodomiae generis, non ſit ipſius delicti conſummati indicio.

## SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. Ob conatum concubitus cum equa ergaſtuli poena ad decennium irrogatur,

### Rationes dubitandi.

3. Ius noſtrum non patitur, reum indefenſum et ſine praeuio teſtium iureiurando, grauioris delicti nomine condemnari.

4. Atrociſſimis quaeſtionibus accipiendus eſſe videtur is, qui nefandi concubitus cum beſtia conatum fatetur proximum, conſummationem negat, quem tamen teſtes prope patentia et ad ſalacitatem ſolicitata animalis pudenda ſtantem, geſtusque ad concubitum et agitationes componentem deprehenderunt.

5. In moderanda conatus proximi poena extraordinaria earum quoque circumſtantiarum rationem haberi oportet, quae ipſius conſummati delicti poenam mitigaturae fuiſſent.

### Rationes decidendi.

6. Teſtium reſponſiones cum ipſius rei confeſſione legitima conſentientes iuramento non indigent.

7. Tum maxime iudex reum indefenſum propitio iure condemnat, cum poena extraordinaria arbitraria eſt decernenda, et ea, quae ad poenae mitigationem aliquid conferunt, omnia iudici ex actis abunde patent.

8-11. Confeſſio rei de ſolo concubitus cum beſtia conatu indicium conſummationis delicti non eſt, ſi ea, quae feciſſe ſe ait reus, et quae teſtes viderunt, talia ſint, qualia ſoli conatui quoque conueniant; nec aliunde ipſius ſodomiae peractae ſuſpiciones legitimae emergant.

12. Minor aetas, ſpiſſa moralitatis ignorantia, et alia, quae ipſam ſodomiae poenam mitigent, ipſius quoque conatus poenam arbitrariam pro ſuo modo leuiorem efficiant, neceſſe eſt.

1 Auf angebrachte Rüge eingezogene Erkundigung, und gehaltene gerichtliche Regiſtraturen, ſowohl des Inquiſiten H. M. dar- auf gethane gütliche Antwort und erfolgte Ausſagen verſchiedener Zeugen, erkennet der Erb- und Gerichts-Herr auf beide Kalkhorſt, Suanſee



und

und Doenkendorf, Ulrich Victor von Both,
nach vorgehabtem Rath auswärtiger Rechtsge-
lehrten, für Recht:

2 Daß obgedachter H. M. ſeines eingeräum-
ten Verbrechens halber, auf zehn Jahre
in ein Zuchthaus zu bringen, und daſelbſt
zur Arbeit anzuhalten ſey.

V. R. W.

## Rationes dubitandi.

3 Obwohl aus den Acten nicht erhellet, daß die
in dieſer Unterſuchung abgehörten Zeugen, wel-
che zum Eidſchwur zugelaſſen werden können,
ihre Ausſage eidlich beſtärket haben, auch der
Inquiſit noch mit keiner Vertheidigung gehöret
worden iſt: derohalben ſcheinen möchte, als ob
fordersamſt auf die Ergänzung dieſer Mängel
4 hätte erkannt werden ſollen; Ferner es das An-
ſehen gewinnet, daß, wenn gleich dieſe Ergän-
zung nicht für nöthig erachtet werden ſollte, den-
noch bei gegenwärtiger Lage der Sachen, noch
kein Endurtheil erfolgen könne, ſondern auf ein
Erforſchungsmittel der Wahrheit zu erkennen
geweſen wäre; anerwogen ſo wohl aus dem an-
fänglichen falſchen Angeben des Inquiſiten, daß
er ſeine Scham gar nicht entblöſſet, ſondern ei-
nen Stock in das Gemächte der Stute geſtecket
habe, und aus dem hernach, auf vieles Zureden
des Gerichts, erſt erfolgten Geſtändniſſe, daß
er es zum conatu proximo ſodomiae habe kom-
men laſſen, als auch aus der Bewegung, die
der Zeuge H. S. an dem Gemächte der Stute
bemerket haben will, weniger nicht aus der
Stellung und den Bewegungen, worinn man
den Inquiſiten angetroffen hat, der gegründete
Verdacht entſpringe, daß derſelbe mit der Stute
ſeine viehiſche Geilheit durch das Eindrucken ſei-
nes männlichen Gliedes in das Gemächte des
Pferdes, und Einſpritzen des Saamens, völlig
ausgeübet habe; von welchem Verdachte ſich alſo
derſelbe vor allen Dingen, und ehe man zu einer
aufferordentlichen Strafe ſchreiten könne, zu
reinigen verbunden ſey;

5 Sodann, ſoviel die dem Inquiſiten zuer-
kannte Strafe betrifft, ſolche ſowohl wegen der
Jugend deſſelben, als auch in Betrachtung,
daß er ſein Glied nicht in das Gemächte der
Stute gebracht, ſondern nur deren äuſſere Theile
damit berühret hat, für das von ihm begangene
Verbrechen zu ſtrenge zu ſeyn ſcheinet;

## Rationes decidendi.

6 D. a. u. d. der Inquiſit hauptſächlich aus
ſeinem eigenen Geſtändniſſe verurtheilet wird,
welches aber mit der Zeugen Ausſage überein-
kommet, mithin dieſe den Inquiſiten nicht be-
ſchweret; und es daher keiner eidlichen Beſtär-
kung bedarf; Anbei die vorhandenen Vertheidi- 7
gungsgründe ſich unſchwer aus den Acten erge-
ben, und von unſerm Collegio bei Abfaſſung
des Urtheils reiflich erwogen worden ſind; ſol-
chergeſtalt alſo, da aus dem Mangel einer förm-
lichen Vertheidigung dem Inquiſiten kein Nach-
theil erwächſet, ohne Verletzung der Juſtitzpflege
ſogleich in der Sache ſelbſt hat geſprochen wer-
den können;

Hiernächſt eines Theils dem Vorgeben des 8
Inquiſiten, daß ſein Verbrechen nicht zur Ausü-
bung der vorgehabten Miſſethat gekommen, ſon-
dern nur in den Grenzen einer unterſtandenen
Sodomiterei geblieben ſey, die Zeugen nicht ab-
fallen, ſondern ſolches vielmehr glaublich ma-
chen, indem ſie weder die entblöſſete Schaam
des Inquiſiten, noch daß er ſolche in dem Ge-
mächte der Stute gehabt habe, geſehen, ob ſich
gleich derſelbe in einer ſolchen Stellung befunden,
daß ſie die würkliche fleiſchliche Vermiſchung,
dafern dieſe bei ihrer Ankunft ausgeübet worden
wäre, hätten wahrnehmen müſſen: Andern 9
Theils die Möglichkeit, daß bei Ankunft der
Zeugen die Sodomie ſchon vollbracht geweſen,
durch die an dem Inquiſiten bemerkte Bewe-
gungen ſeines Leibes gehoben wird, geſtalten
dieſe von einer ſolchen Beſchaffenheit waren, die
ſich nur entweder in der fleiſchlichen Vermiſchung
ſelbſten, oder bei Unternehmung derſelben be-
findet; Wogegen die von dem H. S. an dem 10
Gemächte des Pferdes bemerkte Bewegung nichts
verfangen will, als welche einen gleichgültigen
Grund haben, oder auch durch das Arbeiten des
Inquiſiten hinter dem Pferde, und durch die
bloſſe Berührung des Gemächtes mit dem männ-
lichen Gliede gewürket worden ſeyn konnte; In 11
Erwegung aller dieſer Umſtände alſo, mit wel-
chen das Bekenntniß des Inquiſiten begleitet
iſt, eine Wahrſcheinlichkeit entſtehet, daß ſich
die That, ſeinem Geſtändniß gemäß wirklich
zugetragen habe, folglich dadurch allem weitern
Verdacht der vollendeten Sodomiterei, welcher
ſonſten aus deren conatu proximo erwachſen
könnte, zur Nothdurft begegnet wird. Dero-
wegen zu dem Gebrauche eines Mittels, zu Her-
ausbringung der Wahrheit, kein genugſamer
Grund vorhanden iſt; Solchergeſtalt alſo das Ver- 12
brechen des Inquiſiten als eine ſpecies conatus ſo-
domiae propioris, worauf die vorgehabte Miſ-
ſethat unfehlbar erfolget ſeyn würde, daferne
derſelbe nicht an deſſen Vollbringung wider ſei-
nen Willen verhindert worden wäre, mithin mit
einer harten auſſerordentlichen Strafe anzuſehen
iſt, welche jedoch in Betrachtung ſeiner Jugend
und Unwiſſenheit des Begriffes der Sodomiterei
ſich nicht auf ſeine ganze Lebenszeit erſtrecken kan.

Als ſind wir, wie im Urthel enthalten, zu
erkennen bewogen worden.

N. F.

XLII. De-

# XLII. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten von Burgermeiſter und Rath der Kayſerlichen freien Reichs-Stadt Wetzlar, in Unterſuchungs-Sachen wider J. B., E. S. Bn. und D. Bn. im Januar. 1769.

Puncto:

*Conatus infanticidii.*

## THEMATA.

I. Ignoſcendum eſt parentibus, qui ex iuſto errore ſtupratae filiae grauiditatem negarunt, vel imminente partu eam non cuſtodierunt.

II. In grauioribus etiam delictis ſine praeuia inquiſitione ſpeciali quandoque definitiua ſententia ferri poteſt.

III. Suſpicione conatus infanticidii iureiurando purgatorio eliſa, reliqua eſſe poteſt negligentiae poena grauior.

## SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. 3. Parentes Accuſatae ab inquiſitione abſoluuntur, impenſas tamen reſtituere iubentur. Filia vero, praeuio teſtis iuramento, et purgatorio praeſtito, ad ſemeſtre ſpatium in ergaſtulum damnatur.

### Rationes dubitandi.

4-7. Summo iure in ſuſpicionem criminis vocantur parentes qui non modo filiae grauiditatem in vulgus notam pertinaciter inficiantur, et ventris inſpectionem a iudice decretam impediunt, verum etiam licet grauiter moniti, tamen filiam parturientem negligunt.

8-11. Indicia infanticidii vel eius conatus, quae ex inficiatione grauiditatis, et ſolitaria partus editione oriuntur, contrariis praeſumtionibus eliduntur; veluti: *ſi mater ignorantiam grauiditatis probabiliter aſſerat: ſi ingruentibus partus doloribus patiatur accerſiri obſtetricem, et ante eius aduentum ſpurio teneſmo acta latriniam petat, ibique partum in eum emittat locum ubi frequentes conſiſtere ſolent homines.*

12. In conatu infanticidii proximo ob inſignia indicia explorando, ſolemni proceſſu opus, hinc ſine ſpeciali inquiſitione medio eruendae veritatis locus non eſt,

### Rationes decidendi.

13-17. Ignoſcendum eſt parentibus, qui impudi-

citiam filiae ignorantes, et ex falſa, eaque probabili cauſa nixa, perſuaſione credentes, ventrem ob ſolam menſium obſtructionem intumeſcere, innocentiam filiae affirmant, eiusque exhibitionem in iudicio recuſant, ac deinde, comperta quidem grauiditate, ſed tempus imminentis partus neſcientes, eam cuſtodire negligunt.

18-22. Auſus infanticidii indicio eſt, ſi ſtuprata grauiditatem occultatam imminente quidem partu manifeſtet, ſed partus dolores diſſimulet, et ſolitaria pariat, et ſe peperiſſe aliquantisper neget.

23. 24. Specialis inquiſitionis ſolemnibus ſuperſedere poſſumus, ſi in generali inquiſitione reus iam ad interrogationes articulis inquiſitionalibus ſimiles reſponderit, ſolumque ſummariter examinati teſtis iuramentum ad finiendam cauſae cognitionem reliquum ſit.

25. Iusiurandum purgatorium, quo ſuſpicio conatus infanticidii eliditur, a poena culpae et inficiationis friuolae non liberat.

In Inquiſitionsſachen gegen die Eheleute
1 J. B., und E. S. Brr. wie auch deren Tochter A. D. Brr. hieſelbſt, erkennen
Bürgermeiſtere und Rath der Kayſerlich freien
Reichsſtadt Wetzlar, nach vorgehabtem Rath
auswärtiger Rechtsgelehrten, für Recht:

2 Daß wider obgedachten J. B. und deſſen
Ehefrau E. S. Brn., in Ermangelung
genugſamen Verdachtes, weiter nichts vorzunehmen
ſey: ſie ſind aber nichts deſto
weniger die auf dieſe Unterſuchung gewandten
und von ihnen verurſachten Koſten,
3 ſten, abzuſtateen verbunden. So viel
hingegen die Inculpatin A. D. Brn. anbelanget:
würde M. E Ein. ihre am 25
October vorigen Jahres gethane, Fol.
actor. 14. b. ſqq. befindliche Ausſage eidlich
beſtärken, maſſen vor allen Dingen zu
beſchehen; ſo iſt die Inculpatin, A. D. Brn.,
nach vorgehender ſcharfen Verwarnung
vor der ſchweren Strafe des Meineides,
wobei auch ein Geiſtlicher zu gebrauchen,
vermittelſt Eides ſich zu reinigen, und,
daß ſie ihre Schwangerſchaft nicht in der
Abſicht verheelet habe, um hernach heimlich
und ohne Hülfe anderer Leute zu gebähren;
ferner, daß ſie, als am 22. October
vorigen Jahres, ihre Niederkunft heran
genahet, nicht mit dem Vorſatze, heimlich
zu gebähren, ſich von ihren Eltern abgeſondert
und allein auf das Privet begeben:
auch weder oben in der Stube gebohren,
und hernach das Kind ins Privet geworfen,
noch mit Fleiß auf dem Privet gebohren
habe, und ſolchergeſtalt ihr Kind
vorſetzlicher Weiſe herabfallen laſſen; ſondern,
daß ſie in der gänzlichen Unwiſſenheit
ihrer bevorſtehenden Gebährung, und
bloß in der Abſicht, ihre Nothdurft zu
verrichten, aufs Privet gegangen, daſelbſt
aber wider ihr Vermuthen das Kind von
ihr gegangen, und ohn alles ihr Verſchulden
herab in den Winkel gefallen ſey, zu
ſchwören ſchuldig. Im Fall ſie nun ſothanen
Eid würklich leiſtet, ſo iſt ſie ihrer
begangenen Fahrläßigkeit halber mit einer
halbjährigen Zuchthaus-Strafe zu belegen,
weniger nicht die auf dieſen Proceß gewandten
Unkoſten, ſo viel ſie deren verurſachet,
abzuſtatten verbunden; Daferne
ſie aber zuerkannter Maſſen zu ſchwören
nicht vermag, ergehet ſodann anderer Geſtalt,
ferner, was Recht iſt.

V. R. W.

## Rationes dubitandi.

Obwohl 1) unglaublich ſcheinen will, daß 4
J. B. und ſeine Frau die Schwangerſchaft
ihrer Tochter nicht gewußt oder gemuthmaſſet
haben ſollten, da ſie dieſe täglich vor Augen und
daher die beſte Gelegenheit gehabt haben, das
Zunehmen ihres Leibes und andere Kennzeichen
der Schwangerſchaft zu bemerken: insonderheit
auch die Mutter nicht in Abre e ſtellet, bei dem
Einſchnüren ihrer Tochter eine ungewöhnliche
Dicke des Unterleibes wahrgenommen zu haben:
Anbei die Schwangerſchaft ſehr merklich gewe- 5
ſen ſeyn muß, weil ſie auch andern Leuten in
die Augen gefallen, und die Obrigkeit dadurch
bewogen worden iſt, eine gerichtliche Beſprechung
und Beſichtigung der beſchriebenen Perſon
zu veranſtalten; Wannenhero, dem Anſchei- 6
ne nach, wider die Eltern ein groſſer Verdacht
eintritt, daß ſie nebſt ihrer Tochter den Vorſatz
gehabt, die Gebährung zu verheimlichen, und
das Kind aus dem Wege zu räumen, zumalen
da der Vater der Tochter nicht ſoll verſtatten
haben wollen, ſich zur Einnehmung des Augenſcheines
auf dem Rathhauſe zu ſtellen, und
die Mutter ihrer Tochter Schwangerſchaft gegen
andere Leute und ſo gar im Gerichte heftig
geleugnet, und ſich vermeſſentlich erkläret hat,
die Strafe ſelbſt zu leiden, wenn ihre Tochter
ſich ſollte haben ſchwängern laſſen; Beide El- 7
tern aber, nachdem ſie von ihrer Tochter Schwangerſchaft
zuverläßig unterrichtet waren, dennoch
kein Bedenken getragen, jene kurz vor der
Niederkunft allein zu laſſen, und dadurch die
erfolgte heimliche Gebährung zu begünſtigen;
Solchemnach es das Anſehen gewinnet, als ob
wider dieſe Eheleute mit dem peinlichen Proceß
weiter hätte verfahren, oder doch wenigſtens ihnen,
wegen ihrer begangenen groſſen Nachläßigkeit
eine Strafe zuerkannt werden ſollen:

So

8 So viel hiernächſt 2) die Hauptinculpatin
A. D. Brn. betrifft, auf der einen Seite, da-
für gehalten werden möchte, daß wider ſie
kein Erforſchungsmittel der Wahrheit Plaß
greiſe, indem die vorhanden geweſenen Anzei-
chen in dem Verfolge der Unterſuchung ſich
gänzlich erlediget hätten, immaſſen dieſelbe von
der Verleugnung ihrer Schwangerſchaft eine
nicht unglaubliche Urſache anzugeben gewußt,
auch, nach der Ausſage ihrer Eltern und der
Em., ſo gar kurz vor ihrer Niederkunft, jenen
ihre Umſtände entdecket, und verſtattet habe,
daß nur gedachte Em. herbei gerufen, und we-
gen der zu treffenden Anſtalten, inſonderheit
aber wegen Berufung einer Hebamme, mit
derſelben gerathſchlaget worden ſey, welche
Aufführung aber dem Vorſatze, ihr Kind heim-
lich zu gebähren, und umzubringen, ſchlechter-
9 dings widerſpreche: und es unglaublich ſey, daß
die Inculpatin, wenn ſie die Abſicht gehabt
hätte, ihr Kind heimlich zur Welt zu bringen,
und zu tödten, es an einen ſolchen Ort ge-
bracht haben würde, da es unmöglich verbor-
gen bleiben konnte: geſtalten denn auch das Kind
ſogleich mit dem Falle ins Privet von den be-
nachbarten Leuten bemerket und in Empfang ge-
10 nommen worden. Bei dieſen vorwaltenden Um-
ſtänden alſo das Vorgeben der Inculpatin, als
einer noch ſehr jungen, und im Gebähren ganz
unerfahrnen Perſon, daß ſie ihre bevorſtehen-
de Niederkunft nicht vermuthet, ſondern in der
gänzlichen Meinung, als ob ſie die Natur bloß
zum Stuhlgange treibe, welches Beſtreben be-
kanntermaſſen den Greiſenden ſehr gewöhnlich
iſt, ſich auf das Privet begeben habe, woſelbſt
wider alles Vermuthen das Kind, ehe ſie ſol-
ches bemerket, und Gegenanſtalten machen kön-
nen, von ihr geſchoſſen ſey, nicht mit der Wahr-
11 ſcheinlichkeit ſtreitet; Solchemnach es ſich an-
ſehen läſſet, als ob, da hiedurch der Verdacht
eines vorſetzlichen heimlichen Gebährens, und
des unterſtandenen Kindermordes, abgelehnet
wäre, nunmehro auf die gänzliche Loßſprechung
hätte erkannt, oder allenfalls, ohne vorgehendes
Mittel, die Wahrheit herauszubringen, die In-
culpatin, wegen Verheelung ihrer Schwanger-
ſchaft, und begangener Sorgloſigkeit, zu einer
geringen Strafe hätte verurtheilet werden ſollen;

12 Auf der andern Seite hingegen, in Betrach-
tung, daß, wenn die Inculpatin mit Fleiß
und in der Abſicht, ihr Kind zu tödten, geſche-
hener maſſen hülfloß gebohren haben ſollte, ihre
That, als ein dem Kindermorde nahe kommen-
des Unternehmen, und weil ſie an Vollbrin-
gung des vorgeſetzten Verbrechens wider ihren
Willen verhindert worden, eine ſehr harte Strafe
nach ſich ziehen würde

Art. 178. der P. H. G. O.

befremblich und Proceßwidrig ſcheinen möchte,
daß in einer ſo beträchtlichen peinlichen Sache,
und bei Eintretung ſolcher Anzeichen, die zur
Special-Inquiſition hinreichen, nicht forder-
ſamſt auf die Anſtellung des peinlichen Proceſſes,
ſondern ſogleich nach Endigung der General-
Inquiſition, auf den Reinigungseid, auch ſo
gar allenfalls auf eine Strafe erkannt worden
iſt;

## Rationes decidendi.

D. a. u. d. 1) die Inculpatin A. D. 13
Brn. ſelbſt ihre Eltern von der Theilnehmung
an der böslichen Verheelung ihrer Schwanger-
ſchaft frei ſpricht; welche Entſchuldigung ihnen
um ſo mehr zu ſtatten kommen muß, als es
einen Theil des eigenen Geſtändniſſes der Toch-
ter ausmachet: daß ſie ihre Schwangerſchaft
überhaupt, inſonderheit aber gegen ihre Eltern
geleugnet habe, ungeachtet ſie von ihnen wegen
ihres dicken Leibes zur Rede geſtellet worden ſey;
Wobei ſie zur Beſchönigung ihres Leugnens vor-
gegeben habe, daß die wegen eines gehabten
Verdruſſes ſtehen gebliebene monathliche Reini-
gung den dicken Leib verurſache: auch ſonſten 14
aus den Acten, namentlich den Ausſagen der
Em. und der ältern Beckeriſchen Tochter, ſo viel
erhellet, daß die Mutter keinesweges bei den
Umſtänden ihrer jüngern Tochter gleichgültig und
ſorgloß, ſondern hinter die Wahrheit zu kom-
men, jedoch fruchtloß, bemühet geweſen ſey; in-
ſonderheit aber die nach entdeckter Schwanger-
ſchaft erfolgte Herbeirufung der Em. ſo wohl,
als die nach geſchehener heimlicher Niederkunft
beobachtete Aufführung der Mutter genugſam
zu erkennen gibt, daß die Eltern die Schwan-
gerſchaft der Tochter zuvor ſo wenig gewußt,
als geglaubet haben: welche Geſinnungen aber 15
ihnen, in Betrachtung, daß die Inculpatin
eine nicht unglaubliche Urſache ihres dicken Leibes
vorzuſchützen gewußt; daß, nach dem eigenen
Vorgeben der Inculpatin, der vertraute Umgang
mit ihrem Schwängerer den Eltern unbekannt
geblieben, mithin ſie keinen beſondern Grund,
eine Schwangerſchaft zu argwohnen, gehabt
haben; endlich, daß, bei dieſen Umſtänden, das
den Eltern überhaupt natürlicher Weiſe ohnehin
beiwohnende gute Vorurtheil für die Kinder die
Mitinculpaten ſehr leicht habe bewegen können,
ihre Tochter für unſchuldig zu halten; nicht als
eine ſträfliche Sorgloſigkeit angerechnet werden
mag. Woraus ſich zugleich veroffenbaret, daß 16
die Abneigung des Vaters, ſeine Tochter aufs
Rathhaus zu ſchicken, (wiewohl dieſer Umſtand
in den Acten nicht glaubwürdig gemacht worden
iſt) wie auch die Hartnäckigkeit, mit welcher
die Mutter im Gerichte die Schwangerſchaft ih-
rer Tochter geleugnet hat, keinen Argwohn ge-
gen die Eltern zu erregen vermögen, ſondern als
Wirkungen ihrer nicht ohne Urſachen von der
Unſchuld ihrer Tochter vorgefaßten guten Mei-
nung anzuſehen ſeyn; nicht zu gedenken, daß

hernach die Mutter ihre Tochter würklich dem
Herrn Bürgermeiſter vorgeſtellet, und durch
die Oefnung ihrer Röcke Gelegenheit gegeben hat,
die Beſchaffenheit des Leibes etwas genauer zu
17 betrachten; Wogegen nichts thut, daß ſie ihrer
Tochter kurz vor der Niederkunft verſtattet ha-
ben, ſich allein aus der Stube zu entfernen, in-
dem, da eines Theils ſie damals noch nicht von
der Em. dafür gewarnet waren, andern Theils
aber, ihnen zu der Zeit bloß die Schwangerſchaft
entdecket war, und die Tochter keine Zeichen ei-
ner Greiſenden von ſich gegeben hatte, ſie glau-
ben konnten, daß die Niederkunft noch nicht
unmittelbar bevorſtehe: allenfalls aber, daferne
auch der Mutter hiebei einiges Verſehen zu
Schulden kommen ſollte, ſie ſolches durch ihren
ausgeſtondenen Arreſt genugſam gebüſſet hat.
Aus welchem allen denn ſo viel zu befinden, daß
gegen J. B. und deſſen Ehefrau noch zur Zeit,
und ſo lange kein mehrerer Verdacht auf ſie
fällt, nichts weiter vorzunehmen ſey:
18 So viel hiernächſt 2) A. D. Brn. anbe-
langet, auf der einen Seite, durch die endliche
Offenbahrung ihrer Schwangerſchaft nicht aller
Verdacht eines vorgehabten Kindermordes, oder
einer ſehr ſtrafbaren Verſchuldung abgelehnet
wird, davon ſie ſich alſo, in Gemäßheit dieſes
zurück gebliebenen Verdachtes, nnd des Aus-
ganges ihrer Begünſtigung, vermittelſt Eides
19 zu reinigen verbunden iſt; anerwogen, erſtlich,
da ſie die Verhelung ihrer Schwangerſchaft bis
aufs äuſſerſte kommen laſſen, und dieſe nicht eher
als bei dem Eintritte ihrer Entbindung, und auf
heftiges Zuſetzen ihrer Eltern, entdecket hat, wi-
der ſie noch immer der gegründete Verdacht ob-
waltet, daß ſie wenigſtens zuvor ihre Schwan-
gerſchaft, in der Abſicht, das Kind heimlich
zu gebähren, und es ums Leben zu bringen, ver-
heelet habe; welche Abſicht aber, als ein unſtrei-
tiges Unterfangen des Kindermordes, einen
merklichen Einfluß in die Beſtimmung ihrer
20 Strafe haben würde; ſodann, zweitens, der
Umſtand, daß die Inculpatin bei Herannahung
ihrer Niederkunft nicht nur ihren Eltern die We-
hen verſchwiegen, und bloß über Kopfſchmerzen
und Mattigkeit in den Beinen geklaget hat, ſon-
dern noch im Gerichte leugnen wollen, daß ſie
Wehen gehabt habe, da es doch unmöglich iſt,
daß ſie ein lebendiges, gliedmäßiges, geſundes
Kind ohne dieſe natürlich nothwendige Drängun-
gen und deren Empfindung zur Welt hät brin-
gen können, vermuthen läßt, daß ſie, der den
Eltern gethanen Eröfnung ungeachtet, noch un-
lautere Abſichten gehabt, und gehoffet habe, daß,
wenn ſie heimlich gebohren haben würde, noch
allemal vorgewendet werden könne, daß ihre
Schwangerſchaft in der Einbildung, und die
Urſache ihres dicken Leibes nur in der Verſtopfung
der monathlichen Reinigung beſtanden, dieſe aber
ſich nunmehro geendiget und ihre monathliche
Reinigung ſich wieder eingefunden habe. In Erwä-
gung aller dieſer ſo bedenklichen Umſtände alſo
auch, drittens, nicht an der Möglichkeit zu zwei-
feln iſt, daß die Inculpatin entweder ihr Kind
in der obern Stube gebohren, und weil niemand
gegenwärtig geweſen, den Entſchluß genommen
haben könne, ſolches ins Privet zu werfen, oder
wenigſtens, daß, als auf dem Privete das Kind
in die Geburth getreten, nnd ſie ſolches bemerket,
ſie dennoch aus Vorſatz, oder Leichtſinn, ſich
um Hülfe zu bekümmern unterlaſſen, und ſomit
ihr Kind in die augenſcheinlichſte Lebensgefahr
geſetzet habe, aus welcher es nicht anders, als
durch eine ſonderbare Vorſehung gerettet werden
konnte; welche Möglichkeit des Verſchuldens 21
aber bis zur Wahrſcheinlichkeit wächſet, wenn
man bedenket, daß die Inculpatin des bewegli-
chen Lamentirens und Flehens ihrer Mutter und
der Em. ungeachtet, ihre Niederkunft mit groſſer
Verſtockung beſtändig verſchwiegen, bis endlich
durch die Ankunft der Wache, und des Geiſtli-
chen die Sache auſſer Zweifel geſetzet worden
iſt; Wobei der Inculpatin ſo wenig die Entſchul- 22
digung, daß ſie wegen Bekümmerniß und Angſt
nicht habe reden können, als die Ausflucht, daß
ihr Kind im Privete nicht lange verborgen blei-
ben können, ſonderlich zu ſtatten kommen mag;
geſtalten eines Theils nicht glaublich, daß ſie
auſſer Stande geweſen ſeyn ſollte, mit wenigen
Worten, oder allenfalls durch ein anderes Zei-
chen dasjenige, ſo ihr widerfahren, zu erkennen
zu geben, andern Theils die Erfahrung lehret,
daß diejenigen, welche eine böſe That begehen,
in der Zerſtöhrung, zur Verbergung ihrer
Boßheit gemeiniglich ſolche Mittel erwählen, die
gerade zum Gegentheil führen. Solchergeſtalt
alſo weder auf die Loßſprechung, noch ſchlechter-
dings, und ohne vorhergehendes Erforſchungs-
mittel der Wahrheit, auf eine gewiſſe Strafe
erkannt werden mag.

Dahingegen auf der andern Seite, nach 23
der gegenwärtigen Lage der der Sache, die weitere
Anſtellung einer beſondern Special-Inquiſition,
oder des ſogenannten peinlichen Proceſſes, zur
Abkürzung der Sache, und Erſparung unnöthi-
ger Koſten, nicht unbillig vermieden wird; ſin-
temalen, da die Inculpatin erſtlich ſummariſch,
und, nach Berichtigung alles deſſen, ſo zur
Inſtruction der Acten in der General-Inquiſiti-
on nöthig war, nochmals über gewiſſe, der
ganzen Sache genau angemeſſene Fragſtücke ſehr
umſtändlich befragt worden, mithin ihre Ant-
worten darauf als eine förmliche Litiscontеſtati-
on angenommen werden können; übrigens aber 24
von der Beſchaffenheit ſind, daß, wenn die
Em. ihre, der Inculpatin größten Theils zur
Vertheidigung gereichende Auſſage eidlich beſtär-
ket, die Acten völlig berichtiget ſind, und um
ſo weniger abzuſehen iſt, was in der Special-
Unterſuchung neues in den Hauptpuncten der
Sache zum Vorſchein kommen könnte, indem
weder

weder zur Confrontation, noch Beeidigung der übrigen ſummariſch abgehörten Zeugen, oder Führung eines anderweitigen Beweiſes, noch zur Einbringung einer Vertheidigungs-Schrift, eine Veranlaſſung vorhanden iſt; folglich die weitere Beobachtung des ſonſt gewöhnlichen Laufes des
25 Proceſſes zu nichts dienen würde. Derowegen, vorliegenden Umſtänden nach, ohne Bedenken ſo gleich auf den Reinigungseid zu erkennen geweſen; nach deſſen Leiſtung zwar die Inculpatin in Anſehung des hülfloſen und gefährlichen Gebährens von dem Vorſatze und der groben Verſchuldung frei iſt, demungeachtet aber wegen de vorſetzlichen, halsſtarrigen, Ableugnung ihrer Schwangerſchaft, und der unvollſtändigen Entdeckung ihrer wahren Umſtände, weniger nicht wegen erfolgter Verheelung ihrer Niederkunft, als wodurch ihr Kind vermuthlich ums Leben gekommen ſeyn würde, wenn es nicht noch zur rechten Zeit von andern Leuten entdecket worden wäre, die in dem Urtheil beſtimmte Strafe wohl verdienet hat; welche aber unſtreitig eine beträchtliche Veränderung leiden müßte, daferne die Inculpatin zu erkannter maſſen zu ſchwören nicht vermögend ſeyn ſollte;

Als ſind wir, Inhalts der Sentenz, zu erkennen bewogen worden.

N. F.

# XLIII. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten von den Hochfreiherrlichen Bernſtorfiſchen Gerichten zu Gartau in Unterſuchungs-Sachen wider J. H. G. abgefaßt im Auguſt 1767.

### Puncto *Fraudationis vectigalium.*

## THEMATA.

**I.** Confeſſio iudicialis *qualificata*, cui addita circumſtantia praeſumtioni iuris aduerſa probari nequit, pro *pura* habenda eſt.

**II.** *Tergum ſubſidiarium* mulctae, cui ſurrogatur, aequilibre ſit.

## SVMMARIA.

Sententia.

1. 2. Fraudator vectigalium ad bimeſtre ſpatium operis publicis damnatur.

Rationes dubitandi.

3. Irrogationem poenae corporalis defenſio rei, teſtiumque iusiurandum praecedant, neceſſe eſt.

4. Si quis profeſſus apud publicanum ſit, non tamen vectigal ſoluerit; commiſſum ceſſat.

5. 6. Per errorem in cauſam commiſſi incidentes dupli vectigalis ſolutione liberantur.

7. Nec ille fraudationis poena eſt afficiendus, ex cuius cuſtodia merces poſt profeſſionem a publicano obſignatae, a fraudulentis hominibus ablatae ſunt.

## Rationes decidendi.

8. Defectus *libelli defenſionis*, ac *teſtium iuramenti*, ſententiam definitiuam non remoratur, ſi iudex ipſe probationibus ſtudioſe conquiſitis defenſioni ſatis proſpexerit, dicta teſtium vero nihil momenti afferant.

9-11. Confeſſio iudicialis *qualificata*, cui addita qualitas praeſumtioni iuris aduerſa, nec probata eſt, purae confeſſioni aequiparatur.

12. In cauſa *commiſſi* allegatio ignorantiae iuris non excuſat.

13. Qui fraudator pecunia mulctandus non habet in aere, luat in corpore, ſeruata tamen aequilibritate.

1 In Unterſuchungsſachen wider den Coſſatet J. H. G. zu Niendorf, wird von den Hochfreiherrlich-Bernſtorfiſchen Gerichten zu Gartau, nach vorgehabtem Rath der Rechtsgelehrten, für Recht erkannt:

2 Daß obgedachter J. H. G., ſeiner begangenen und eingeſtandenen Acciſe-und Impoſt-Defraudationen halber, bewandten Umſtänden nach, mit zwei monathlichem Karrenſchieben zu beſtrafen, auch die auf dieſe Unterſuchung gewandte Unkoſten, nach vorgehendem Verzeichniſſe und richterlicher Ermäßigung abzuſtatten verbunden ſey.

V. R. W.

## Rationes dubitandi.

3 Obwohl in gegenwärtiger Sache weder die Zeugen ihre Ausſage eidlich beſtärket haben, noch Denunciat mit ſeiner Vertheidigung gehöret worden iſt, folglich, daß noch zur Zeit kein Endurtheil ſtatt habe, ſondern forderſamſt auf die Berichtigung dieſer Erforderniſſe zu erkennen ſey, um ſo mehr dafür gehalten werden möchte, da es allhier auf das Erkenntniß einer Leibesſtrafe ankommet:

4 Allenfalls aber, dem Anſcheine nach, Denunciat zu ſeiner Entſchuldigung ſo viel beigebracht hat, daß er mit einer Leibesſtrafe zu verſchonen ſey, angeſehen derſelbe eines Theils verſchiedene ins Land gebrachte Waaren dem H. H. M. zu Garleben angemeldet haben will,

ad artic. inquiſ. 7. 15. 17. 19. 21.

und aus dem nr. actor. 9. befindlichen Zeugniſſe zu erſehen iſt, daß der Kornſchreiber E. und ſeine Vorgänger gedachten M. zu Garleben würklich dazu beſtellet gehabt haben, auf Impoſtbare Sachen ein genaues Augenmerk zu haben, den Impoſt allda zu erheben, darüber zu quittiren, und das Erhobene vermittelſt eines Verzeichniſſes an die Receptur zu Gartow abzuliefern:

5 Andern Theils ſich mit der Unwiſſenheit der unterm 24. Jan. 1766. ergangenen Königlichen Impoſtordnung entſchuldiget, und der ſichern Meinung geweſen zu ſeyn vorgibt, als ob mehrgedachter M. zu Garleben, und der Landreuter W. zur Hebung des Impoſtes annoch die Vollmacht gehabt hätten:

Wie denn auch dritten Theils, ſein Vorgeben, daß die von ihm am 2. Jul. 1766. nach Niendorf gebrachte, und vom Landreuter W. verſiegelte Waaren, nachher in ſeiner, des Denunciaten, Abweſenheit, mithin ohne ſein Verſchulden, von dem Juden F. M. und einem Preußiſchen Soldaten, mit Gewalt von da weggeholet worden wären, durch die nr. actor. 15. befindliche Ausſage des J. A. S. beſtärket worden iſt. 6

Woraus denn ſo viel zu befinden ſcheinet, daß die Vergehungen des Denunciaten nicht fürſetzlicher Weiſe geſchehen, mithin nicht mit der in den Landesgeſetzen auf die Acciſe-und Impoſt Veruntreuungen geſetzten Strafe, am allerwenigſten aber ſtatt deren mit einer Leibesſtrafe, ſondern entweder mit Erlegung der doppelten Abgabe, 7

*L. 16. §. 10. D. de Publ. et vectigal. &c.*

oder allenfalls mit einer leiblichen Gefängnißſtrafe zu ahnden ſeyn möchte.

## Rationes decidendi.

D. a. u. d. das Gericht unermangelt hat, ſo wohl dem Denunciaten beim Verhöre Gelegenheit zu Vorbringung ſeiner etwa habenden Entſchuldigung zu geben, als auch theils durch das nr. act. 9. vorhandene Zeugniß, theils durch die Abhörung verſchiedener Zeugen, den Defenſional-Beweiß zu bewürken, mithin dasjenige, ſo zu des Denunciaten Verantwortung hat beigebracht werden können, ſich allſchon in den Acten befindet: weniger nicht bei Abfaſſung gegenwärtigen Erkenntniſſes die in den Acten vorkommenden Vertheidigungsgründe in reifliche Erwegung gezogen worden ſind: Im übrigen die Ausſagen der Zeugen nicht von der Erheblichkeit ſind, daß deren eidliche Beſtärkung in dem Erkenntniſſe einen Unterſchied würken könnte; ſolchergeſtalt alſo die Acten zur Fällung eines Endurtheils genugſam eingerichtet ſind: 8

So viel nun aber die Hauptſache betrifft, obſchon der Denunciat bei gegenwärtiger Unterſuchung in verſchiedenen Puncten von ſeinem unterm 5. Sept. 1766. vor der Acciſe-Commißion gethanen Bekenntniſſe wiederum abgewichen 9

gewichen iſt, derſelbe dennoch ſo viel hat einräumen müſſen, als zur Verwürkung der auf die Accise- und Impoſt-Veruntreuungen geſetzten Vermögen und Geldſtrafen genug iſt, ſintemalen derſelbe eingeſtanden, daß er ſo wenig den im Jahr 1765. eingebrachten halben Anker Wein, nebſt den 200 Pfund Coffeebohnen und 100 Pfund Zucker, als die art. inquiſ. 14. 16. 19. 21. benennte Waaren, gehörigen Ortes angezeiget, und davon die Abgaben entrichtet habe:

10 Wobei demſelben aber die gebrauchten Entſchuldigungen nicht zuſtatten kommen mögen; anerwogen, erſtlich, daß Vorgeben, daß er dem M. zu Garleben, einige Waaren angezeiget, mit nichts erwieſen oder nur glaublich gemacht werden können, vielmehr ſich aus dem nr. actor. 12. vorhandenen Protocolle nicht undeutlich veroffenbaret, daß er mit den Waaren, von denen daſelbſt die Rede iſt, keineswegs in Meetſchau auf die Ankunft des mehrgemeldeten M. gewartet, vielmehr im Begrif geſtanden

11 habe, das gemeine Weſen zu betrügen: wie denn auch die verdächtige Verſteckung eines Anker-Faſſes hinter ſeiner Bettſtelle, und Verſtattung der geſetzwidrigen Wegbringung der am 2. Jul. 1766. nach Niendorf gebrachten, von dem Landreuter W. verſiegelten Waaren, an dem Vorſatze zu betrügen nicht zweifeln laſſen:

12 Hiernächſt, zweitens, die vorgeſchützte Unwiſſenheit des Geſetzes, weder nach dem gemeinen Rechte

*L. 16. §. 5. D. de Public. et vectig. &c.*

noch nach den Landesgeſetzen

Königl. Impoſtordnung vom 24. Jan. 1766. im letzten §.

von der Strafe befreien kan:

Nicht zu gedenken, daß der Denunciat ad art. inquiſ. 13. 16. 21. und nr. actor. 17. einige Veruntreuungen, theils ſchlechterdings, theils unter offenbar unerheblichen Ausflüchten hat eingeſtehen müſſen: Derohalben derſelbe unſtreitig die ihm durch die Commißions-Beſcheide vom 5. September 1766. beſtimmte Strafen verwürket hat.

Und, weil er nach der Beſchaffenheit ſeines 13
Vermögens nicht im Stande iſt, ſolche zu erlegen, nach der Regel: qui non habet in aere, luat in corpore,

*L. 7. §. 3. D. de iurisd.*

*L. 25. D. de in ius voc.*

*L. 9.* D. *de incend. ruin. etc.*

*L. 4. C. de ſeru fugit.*

MENCKEN *de tergo ſubſidiario cap.* 2.

mit einer Leibesſtrafe zu belegen iſt; welche aber in Betrachtung der von Denunciatem zu wiederholten malen begangenen Defraudationen, und der Gröſſe der dadurch verwürkten Geld- und Vermögen-Strafen, deren Stelle ſie vertreten ſoll, in keiner geringeren, als der in dem Urtheil beſtimmten Strafe beſtehen kan: übrigens Denunciat die Koſten dieſer Unterſuchung zu tragen verbunden iſt.

So iſt von uns, Inhalts der Sentenz, erkannt worden.

N. F.

# XLIV. DECISIO

## Auf Verlangen des adelichen Gerichts zu Hardenberg in Unterſuchungs-Sachen wider den Juden J. A. im Jun. 1767.

*In cauſa furti qualificati, manifeſti, et rapinae.*

## THEMATA.

I. Crimine plene probato, remediis eruendae veritatis locus non datur de perfugiis, quibus confeſſus vel conuictus vtitur, futilibus, vel manifeſto falſis.

II. Regula: *ad reum condemnandum ſola ſufficit conuictio nec opus eſt confeſſione;* de ſola probatione per teſtes valet.

III. Furtum non quidem absque rei alienae contrectatione fit, conſummatum tamen eſt, antequam fur rem ablatam in cuſtodiam cui deſtinauerat, pertulit.

## SVMMARIA.

### Sententia.

1. 2. Rapinae et furti manifeſti qualificati reo poena laquei decernitur.

### Rationes dubitandi.

3. Ad delinquendum coactus a poena immunis eſt.

4-6. In crimine *notorio* deprehenſus, neque tamen confeſſus neque conuictus, quaeſtionibus ſubdendus.

7. Vel, ſi hoc per ipſius epilepſiam non liceat, poena extraordinaria afficiendus eſt.

8. Qui auxilio non neceſſario ad facinus concurrit, poena ordinaria non plectitur.

9. 10. Ex quorundam ſententia paſſim recepta, furtum nondum factum eſſe intelligitur, ſi reus rem ablatam tenens deprehendatur, antequam eo peruenerit, quo deferre vel deponere deſtinaſſet.

### Rationes decidendi.

11. Crimine per confeſſionem, vel teſtes, plene probato, iudicis partes ſunt, reum condemnare.

12. 13. 14. Nec aliud dicendum, licet reus defenſionis cauſa circumſtantiam alleget ſumme improbabilem, vel manifeſte falſam.

15-20. Quod accidit, ſi quando furum et raptorum conſors, in ipſo furto deprehenſus, idemque vagabundus, et inſtrumentis ad furta et homicidia aptis inſtructus, fateatur quidem crimen, aſt, ſe paulo ante a reliquis ſociis vi maiori, et mortis metu incuſſo, ad ſocietatem ineundam coactum fuiſſe, contra fidem actorum, et ipſam rerum circumſtantium naturam, vaniſſime praetexat.

21. Rapinae et furti qualificati eodem tempore commiſſorum poena laqueus eſt.

22. 23. Articulus XVI. C. C. C. de indiciis, aliisque artificialibus probationibus, articuli contra XXII. LXVII. et LXIX. de confeſſione et probatione per teſtes intelligendi ſunt.

24. 25. Quibus legibus articulus CXXXI. eiusdem Sanctionis contrarius haud eſt.

26. 27. Qui in ipſa delicti executione ex condicto et ut ſocius auxilium fert, licet non neceſſarium, poena ipſius delicti ordinaria adficiendus eſt.

28. Furtum ſola rei amotione iam committi, adeoque antequam res furtiua in deſtinatum a fure locum perlata ſit, conſummatum eſſe, ex ipſa furti in manifeſtum et nec manifeſtum diſtinctione, legibusque clariſſimis patet.

29. Nec contraria quorundam ICtorum opinio vſu fori recepta eſt.

30. Hisce poſitis principiis, in caſu ſubſtrato poena furti qualificati ordinaria in accuſatum ſtatuenda fuit.

---

1 Auf angebrachte Rüge, eingezogene Erkundigung, und gehaltene gerichtliche Regiſtraturen, ſo wohl des Juden J. A. darauf gethane gütliche Antwort, unterſchiedlicher Zeugen, theils ſummariſch, theils vermittelſt Eides gethane Ausſage, auch angeſtellte Confrontati-on

on, und übergebene Vertheidigungs-Schrift, erkennet das adeliche Gericht zu Hardenberg, nach vorgehabtem Rath auswärtiger Rechtsgelahrten, für Recht:

2 Daß obgedachter Inquiſit J. A., des von ihm in Geſellſchaft einer Diebesbande in der Nacht vom 29. zum 30. October 1766. bei dem Bauermeiſter und Licentſchreiber B. zu Groſſenrode mit begangenen Einbruches und Raubes halber, ihm zur wohlverdienten Strafe, und andern zum Exempel, mit dem Strange vom Leben zum Tode zu richten ſey.

V. R. W.

## Rationes dubitandi.

3 Obwohl 1) Inquiſit, ungeachtet ſeines Bekenntniſſes: daß er bei dem im Oct. vorigen Jahres in dem Hauſe des Bauermeiſters B. zu Groſſenrode begangenen öffentlichen unzweifentlichen Einbruche und Raube, worüber er auch betroffen und geſangen genommen worden iſt, nicht nur ſich in der Diebesbande mit befunden, ſondern auch zu der gewaltſamen Behandlung des B. und Begehung des Raubes geleuchtet, weniger nicht das geraubte in einem Sacke befindliche Guth in Verwahrung genommen habe, dennoch die Verſchuldigung von ſeiner Perſon dadurch ablehnen will, daß er vorgiebet: er wäre ſelbſt einige Stunden vor dieſem Einbruche von einem Theile dieſer ihm gänzlich unbekannten Diebesbande auf öffentlicher Heerſtraſſe überfallen, ſeines Geldes beraubet, und von derſelben unter tödtlicher Bedrohung gezwungen worden, den Einbruch und Raub in B. Hauſe mit begehen zu helfen. Solchemnach derſelbe dadurch ſeine Unſchuld und Unſtrafbarkeit zu behaupten ſuchet.

4 Bei welchen Umſtänden alſo der

16te Art. der P. H. G. O.

einzutreten ſcheinet, nach welchem in öffentlichen, unzweifentlichen Uebelthaten, wohin auch gehöret, wenn jemand an wahrer Uebelthat betreten wird, ſo der Thäter die offenbare That frevent-lich widerſprechen wollte, nicht ſogleich zur Strafe geſchritten, ſondern vor allen Dingen der Widerſprecher durch ernſtliche peinliche Frage zur Be-

5 kenntniß der Wahrheit angehalten werden ſoll: welche Verordnung, um ihren ſcheinbaren Widerſpruch mit den

Artikeln 67. und 69.

zu heben, hauptſächlich von dem Falle, wenn die That erwieſen iſt, der Thäter hingegen etwas vorſchützet, ſo zu ſeiner Entſchuldigung gereichen kan, davon aber weder ein Beweis noch Gegenbeweis beigebracht werden mag, verſtanden, und zur Urſache angeführet zu werden pfleget, daß ſo wohl die Verurtheilung, als Loßzehlung eines ſolchen Thäters ungerecht ſeyn würde: vt proinde ſine tortura condemnare, crudele, abſoluere, nefarium foret,

Kress *ad art.* 16. §. 1. *not.* 1.

welche Auslegung noch inſonderheit der 6

131ſte Artikel,

zu unterſtützen ſcheinet, als worin verordnet iſt, daß ein Weibesbild, ſo ein lebendig gliedmäßiges Kindlein heimlich gebohren und verborgen hat, dabei aber ohne Beweis vorgiebet, daß das Kind ohne ihre Schuld todt von ihr gebohren ſey, über die angebliche Entſchuldigung peinlich gefragt werden ſolle. Wannenhero, daß 7
forderſamſt dem Inquiſiten über die vorgeſchützte Ausflucht der Gewalt und Furcht und daher ermangelden freien Einwilligung die peinliche Frage hätte zuerkannt, oder, dafern dieſe in Betrachtung der fallenden Sucht, womit derſelbe behaftet iſt, Bedenklichkeit finden ſollte, auf eine auſſerordentliche Strafe erkannt werden ſollen

Boehmer *ad* Carpzov. *q.* 118. *obſ.* 3.

Struben Rechtl. Bedenken Th. *II.* B. 107. §. 19.

es das Anſehen gewinnet.

Allenfalls, 2) wann auch Inquiſit für einen 8
völlig überführten und geſtändigen Miſſethäter geachtet wird, demungeachtet, dem Anſcheine nach, aus der gedoppelten Urſache keine Lebensſtrafe ſtatt findet, weil, eines Theils, derſelbe weder bei dem Einbrechen der Wand, und Aufbrechen der Tiſchlade, noch bei der Vergewaltigung des B. und deſſen Tochter, noch bei der Entwendung ſelbſten Hand angeleget, ſondern nur durch eine ſolche Hülfe zur Ausübung der That gedienet habe, ohne welche dieſe dennoch würde begangen worden ſeyn, folglich er nicht als eine nothwendige Miturſache davon betrachtet, und daher ihm auch die ordentliche Strafe des Verbrechens nicht zu Theil werden könne

Art. 177. der P. H. G. O.

Kress *ad art. cit. not.* 4.

Falckner *diſſ. de iure complic. in delict.*

Berlich *P. V. Concl.* 55. *nr.* 35.

Tabor *in Racemat. crimin. pag.* 117.

Engau *Elem. iur. crim. L. I. tit. II.* §. 26.

Andern Theils, Inquiſit mit der Diebesbande noch über der That ſelbſten, und ehe ſie die 9
geraubten Sachen an den Ort, wohin ſie ſolche bringen wollen, gebracht hatten, betreten, und ihnen ſelbige wieder abgenommen worden ſeyen, mithin, nach der in den mehreſten Gerichten angenommenen Meinung einiger Rechtsgelehrten,

dieſer geſchehene Einbruch nur in einem unvoll-
kommenen Diebſtahl, oder in einer bloſſen Un-
terſtehung des Diebſtahls und Raubes beſtanden
habe.

Carpzov. *Pract. rer. rim. q.* 88. *n.* 5, *ſqq.*

Pufendorf *Proc. crim. Luneb. c. XXV.* §. 28.

Struben *l. c.* Th. *I.* B. 15.

folglich mit der ordentlichen Strafe des gefährli-
chen Diebſtahls oder des Raubes, nicht beleget
werden könne.

10 Solchergeſtalt alſo ſcheinen möchte, als ob
in dieſer Sache entweder auf ein Erforſchungs-
mittel der Wahrheit, oder allenfalls auf eine
auſſerordentliche Strafe zu ſprechen geweſen wäre.

## Rationes decidendi.

11 D. a. u. d. die Geſetze klärlich verordnen,
daß, wenn Jemand eines begangenen Ver-
brechens entweder durch Zeugen überführet,
oder geſtändig iſt, die Verurtheilung zur Stra-
fe erfolgen ſolle,

Art. 22. 67. 69. der Peinl. H. G. O.

12 und in dergleichen völlig erwieſenen Fällen, da-
ferne der Thäter etwas zu ſeiner Entſchuldi-
gung anführet, nicht die peinliche Frage verord-
nen, ſondern vielmehr davon Beweis fordern,
und übrigens dem Richter überlaſſen, nach be-
fundener Glaubwürdigkeit oder Unglaublichkeit
einer ſolchen Entſchuldigung, das Urthel zu
faſſen.

Art. 141. 142. 143. der P. H. G. O.

13 ſolchergeſtalt alſo, falls die vorgeſchützte Ent-
ſchuldigung des überzeugten oder geſtändigen
Thäters entweder nicht glaublich gemacht wer-
den kan, oder ihr eine Rechtsvermuthung ent-
gegen ſtehet, oder wohl gar davon das Gegen-
theil gewiß, oder wahrſcheinlich wird, der Rich-
ter auf ein Mittel zu Herausbringung der Wahr-
heit um ſo weniger Rückſicht zu nehmen hat,

Engau *l. c. L. II. t. XIV.* §. 162.

als ſonſten den größten Uebelthätern ein leichtes
ſeyn würde, den offenbareſten Beweis wider
14 ſich unwirkſam zu machen, und ſich von
der verdienten Strafe zu befreien. Anbei ſo
lange ein ſolcher überwieſener oder geſtändiger
Thäter ſeine Ausflucht nicht einmal glaublich
machen kan, der wider ihn vorhandene Beweis
nicht geſchwächet wird, ſondern immer in ſeiner
Vollkommenheit bleibet, mithin ein Mittel, die
Wahrheit zu erforſchen, als die Wirkung eines
unvollſtändigen Beweiſes, nicht nach ſich ziehet:
und denn der gegenwärtige Inquiſit nicht nur
15 in der Diebesbande über dem Raube, inſonder-
heit als Beſitzer der geraubten Sachen, betreten
worden iſt, ſondern auch ſo gar geſtehet, daß
er den Raub mit helfen verrichten, und das
geraubte Guth zu ſich genommen habe: ſomit
gegen ihn der ſtärkſte Beweis vorhanden iſt,
der ſich nur gedenken läßt. Dahingegen es 16
ſo viel fehlet, daß die von ihm vorgeſchützte,
ſchon an ſich unglaubliche Entſchuldigung, als
ob er wider ſeinen Willen zur Theilnehmung
an der Ausübung des Verbrechens gezwungen
worden ſey, durch die desfalls angeſtellte müh-
ſame Unterſuchung einigen Grad der Glaubwür-
digkeit erhalten haben ſollte, daß vielmehr ſich
daraus die gänzliche Unglaublichkeit derſelben,
oder deutlicher, das Gegentheil davon, veroſ-
fenbaret: Geſtalten, wenn man auch ſeine eigene 17
Erzehlung von der Sache zum Grunde leget, er
überflüßige Gelegenheit gehabt hätte, ſich von
der Diebesbande loßzumachen, wenn er dazu
geneigt geweſen wäre: wie er denn noch zuletzt,
als er mit dem andern Juden aus dem Hauſe
des B. herausgekommen, anſtatt gegen die
zuſammen gelaufenen Leute vorzubringen; und
mit dem Raube die Flucht zu ſuchen, ſich gewiß
entdecket, und ſogleich ſeine Unſchuld zu erken-
nen gegeben haben würde; daferne ſein Vorge-
ben Grund hätte. Wozu noch eine Menge ſol- 18
cher verdächtigen Umſtände kommet, die gegen
ihn eine Unterſuchung veranlaſſet hätten, wenn
er auch auſſer der Diebesbande, und auſſer der
Thathandlung betreten worden wäre; ſintemalen
er, ſeinem eigenen Geſtändniſſe nach, ein or-
dentlicher Landſtreicher iſt, den man, nach den
hieſigen Landesgeſetzen, einziehen, und als einen
vermuthlichen Spitzbuben entweder zur Strafe
bringen, oder aus dem Lande ſchaffen kan.

*Corp. Conſt. Calenb. P. III. c. IV.*

Anbei man in Gieſſen, allwo er ſich doch ver-
ſchiedene Jahre aufgehalten zu haben vorgiebet,
von ihm nichts wiſſen will, weniger nicht ſein
Angeben von ſeinem Aufenthalte kurz vor dem
begangenen Einbruch, laut der desfalls einge-
zogenen Erkundigungen, größten Theils unrich-
tig befunden worden iſt: welches alles, haupt-
ſächlich aber der Umſtand, daß man bei ihm
auſſer ſeinem Taſchenmeſſer, noch ein anderes
verdächtiges auſſerordentlich groſſes Meſſer, da-
von er keinen erlaubten Gebrauch hat beibringen
können, gefunden hat, genugſam zu erkennen
giebet, daß er nothwendig bereits vor dem be-
gangenen Raube, eine ſolche Perſon geweſen
ſeyn müſſe, die vom Landſtreichen, und damit
verbundenem Rauben und Stehlen, Handthierung
getrieben habe; ſolchergeſtalt alſo auch in dieſer 19
Betrachtung ſein Vorgeben, als ob er von der
Diebesbande mit Gewalt weggenommen, und
zur Mithülfe bei dem Einbruche zu Groſſenrode
gezwungen worden ſey, nicht den mindeſten
Glauben verdienet, ſondern vielmehr eben dar-
aus das Gegentheil ſich veroffenbaret. Dero- 20
wegen, da wider den Inquiſiten ein vollkomme-

ner

ner Beweis vorhanden iſt, welcher durch deſſen vorgeſchützte, allen Glauben überſteigende, auch der Rechtsvermuthung entgegen ſtehende Ausflucht: cum non ſit veriſimile, compulſum in urbe inique indebitum ſoluiſſe eum, qui claram dignitatem ſe habere praetendebat: *cum potuerit ius publicum inuocare et adire aliquem poteſtate praeditum, qui vtique vim eum pati prohibuiſſet: ſed huiusmodi praeſumtioni debet apertiſſimas probationes violentiae opponere*

*L.* 23. *D. quod met. cauſ. etc.*

nicht nur nicht hat geſchwächet werden können, ſondern vielmehr beſtärket worden iſt:

Und das von ihm mitbegangene Verbrechen ſich offenbar zu einem gefährlichen Diebſtahl und Raub qualificiret; folglich auf keine geringere Strafe, als den Strang, erkannt werden mag. Wogegen die oben angeführten Zweifelsgründe nichts verfangen, allermaſſen 1) der

16te Art. der P. H. G. O.

von keinen andern, als ſolchen Fällen zu verſtehen iſt, da durch eine ungezweifelte That wider jemanden ein künſtlicher Beweis, der keinen vollſtändigen rechtlichen Beweis wirken kan, oder andere Anzeichen erwachſen, denen der vermuthliche Thäter widerſpricht, oder die er ſonſten
23 von ſich abzulehnen unvermögend iſt: Welches eines Theils aus den daſelbſt angebrachten Beiſpielen, namentlich dem Beſitze einer geſtohlnen oder geraubten Sache, unwiderſprechlich erhellet:

Leyser *Spec.* 641. *m.* 1.

Boehmer *ad* Carpzov. *quaeſt.* 116. *obſ.* 4.

andern Theils daraus zu erkennen iſt, daß, wenn das Verbrechen entweder durch das Geſtändniß oder eine Ueberführung bereits erwieſen, ſogleich auf die Strafe erkannt werden ſoll

Art. 22. 67. 69. der P. H. G. O.

24 Hingegen die peinliche Frage bloß auf den Fall, wenn hinlängliche Anzeichen vorhanden ſind, angeordnet iſt;

Art. 6. der P. H. G. O.

*L. l. §. 24. D. ad SCtum. Sylan.*

daß alſo eben daraus, weil im gedachten

16ten Art.

die Peinlichkeit fürgeſchrieben wird, nothwendig geſchloſſen werden muß, daß daſelbſt nur von einer ſolchen Kundbarkeit eines Verbrechens die Rede ſeyn könne, woraus kein vollſtändiger Beweis, ſondern nur ein Verdacht wider eine gewiſſe Perſon erwächſet. Gleichergeſtalt der

131ſte Artikel der P. H. G. O.

keinesweges von einem völligen Beweiſe eines Kindermords, ſondern von einem bloſſen Anzeichen handelt, welches aus dem heimlichen Gebähren eines gliedmäßigen lebendigen Kindes, ſo nachher todt gefunden wird, dahin entſpringet, daß die Gebährerin das Kind vorſetzlich werde umgebracht haben; und daher die peinliche Befragung einer ſolchen verdächtigen Weibsperſon befiehlet; Solchergeſtalt alſo dieſe beiden Stel- 25
len der peinlichen Halsgerichts-Ordnung bei dem gegenwärtigen Inquiſiten, als gegen welchen ein klarer Beweis vorhanden iſt, ihre Anwendung nicht finden können, und daher bei ſo bewandten Umſtänden auch dasjenige, ſo deſſen Vertheidiger in Abſicht auf die fallende Sucht, womit der Inquiſit behaftet ſeyn ſoll, angeführet hat, nebſt deren Wirkung auf die gänzliche Befreiung von der Peinlichkeit, oder allenfalls auf einen gelinden Grad derſelben, natürlicher Weiſe allhier überall nicht in Frage kommet;

Sodann 2) bekannten Rechtens iſt, daß der- 26
jenige, welcher als ordentlicher ſocius criminis, bei deſſen Begehung Hülfe leiſtet, wenn gleich von dieſer jene nicht nothwendig abhanget, die auf das Verbrechen ſelbſt geſetzte Strafe verwürket hat, indem ein ſolcher Gehülfe allemal als ein Hauptgenoſſe, mithin als ein ſolcher Mitgeſell, der das Verbrechen, vermöge genommener Abrede, zugleich in ſeinem Namen durch die andern Gehülfen ausüben läſſet, zu betrachten iſt,

Art. 111. 148. 177. der P. H. G. O.

Kress *ad art.* 148. §. 2. *et ad art.* 177. *not.* 1. 2. 3. 4.

Beyer *ad art.* 177. *poſ.* 2.

Cocceii *diſſ. de ſoc. criminis.*

und der Inquiſit als ein Mitglied der Diebes- 27
bande den Einbruch und Raub dergeſtalt mit verübet, und dabei geholfen, daß er nicht nur durch Leuchten bei Vornehmung der gewaltſamen Behandlung des B., des Aufbrechens der Tiſchlade, und der Entwendung, Hülfe geleiſtet, ſondern auch das geraubte Guth, als den gemeinſchaftlichen Gewinnſt der Bande zu ſich in Verwahrung genommen, und ſolches zu retten geſucht hat: als durch welche Hülfleiſtung er auch ſo gar in dem Falle ſich das ganze Verbrechen würde eigen gemacht haben, wenn er ſich auch nicht als ein wirkliches Mitglied in der Bande befunden hätte, ſondern nur von ungefähr zu derſelben gekommen, und bloß für diesmal ſeines Gewinnſtes halber der Helfer geweſen wäre.

Kress *ad art.* 177. *not.* 4.

So viel hingegen die Meinung verſchiedener 28
Rechtslehrer, als ob ein Diebſtahl nicht eher geſchehen ſey, als bis das genommene Guth von dem Entwender in ſeine Gewahrſam an den Ort gebracht worden, wohin er ſie habe bringen wollen, betrifft, eines Theils ſolche wider die klaren Geſetze laufet; nach welchen der Dieb-

Diebſtahl ſchon durch die contrectationem oder Bemächtigung des fremden Gutes, vollbracht, und daher ſowohl im Römiſchen Rechte, als in der peinlichen Halsgerichts-Ordnung, das furtum ſelbſt in manifeſtum et nec manifeſtum eingetheilet wird, und jenes ſo gar härter als dieſes zu beſtrafen iſt.

*L. 3. 4. 5. D. de furt.*

§. 1. *ſqq. Inſt. de oblig. quae ex delict. &c.*

Art. 157. 158. 160. 161. der P. H. G. O.

29 Andern Theils das Zeugniß einiger Rechtsgelehrten von dem Gebrauche, den man von dieſer Meinung in vielen Gerichten machet, keinen Beweis von einem allgemeinen Herkommen abgiebet, welches letztere auch aus der Urſache niemals wird dargethan werden können, weil nicht nur derſelben beſtändig widerſprochen worden iſt, ſondern auch der tägliche Gerichtsbrauch das Gegentheil lehret: inſonderheit aber in den hieſigen Landen, vermöge ausdrücklicher Geſetze

Oberappell. Ger. Ordnung *P. II. t.* 12 §. 12.

Calenb. Hofger. Ordn. *tit.* 8.

von dieſer blos auf das Anſehen des Carpzows

*Pract. rer. crim. q.* 88. *n.* 5. *ſqq.*

gegründeten und überdem widerrechtlichen Meinung ohnehin gänzlich abzuſtehen, und nach den klaren Geſetzen zu urtheilen iſt. Wie denn auch der vom Vertheidiger des Inquiſiten angeführte

LEYSER *Spec.* 536. *m.* 6.

nur von dem Falle handelt, wenn ein Einbruch geſchiehet, und der Thäter, noch ehe er etwas entwendet, ergriffen wird.

Solchergeſtalt alſo aus allen dieſen ſo viel 30
zu befinden, daß Inquiſit von einem begangenen Raube und gefährlichen Diebſtahle einen vollkommenen Beweis wider ſich habe, welchen er durch ſeine vorgeſchützte Entſchuldigung ſo wenig entkräften können, daß ſolcher vielmehr dadurch eine neue Verſtärkung erhalten, folglich, da ſich auch ſonſten in den Acten nichts befindet, ſo dem Inquiſiten zu einiger Entſchuldigung gereichen könnte, nichts übrig iſt, als daß derſelbe mit der auf ſein Verbrechen geſetzten Strafe beleget werde.

Art 159. der P. H. G. O.

Als iſt von uns, wie geſchehen, erkannt worden.

N. F.

# XLV. RESPONSVM

## Auf geſchehene Anfrage N. N. ertheilt im Februar. 1768.

*In cauſa iniuriarum et famoſi libelli.*

## THEMATA.

I. Libellus non eſt famoſus ſi autor verum nomen ſuum addiderit. Quae articuli 110. C. C. C. diſpoſitio per Reformationem Politiae de anno 1577 ſublata non eſt.

II. Crimen famoſi libelli ſine animo infamandi non contrahitur.

III. In-

**III.** Inquiſitio, quia leuis notae maculam infert, non niſi ob legitima indicia delicti grauioris eſt inſtituenda.

**IV.** In cauſis iniuriarum non atrociorum ſine ſolennitatibus proceſſus inquiſitorii procedendum; alioqui reo iniuria infertur.

**V.** Iniuria a iudice, fiducia muneris ſui vel ex delegantis mandato illata vindicari, et tolli, hinc actio iniuriarum, querela nullitatis, vel denegatae iuſtitiae, ſubinde contra delegantem et delegatum inſtitui poteſt.

# SVMMARIA.

1. 2. Narratio facti.

### Quaeſtio I.

3. An libellus ſub fronte: Geiſt- und weltliches Staats-Cabinet ꝛc. typis expreſſus ſit libellus famoſus vel alia iniuria ſcripta?

### Rationes dubitandi.

4. Ex iuris romani principiis, injuria ad alterius infamiam ſcripta habetur pro libello famoſo, etiamſi auctor nomen ſuum addiderit.

5. Art. 110. C. C. C. quo ad libelli famoſi eſſentiam requiritur, vt auctor vel nullum vel falſum adſcripſerit nomen, per leges imperii recentiores correctus eſſe quibusdam videtur.

6. 7. Libelli famoſi crimen doloſa libelli ad alterius infamiam ſcripti diuulgatione abſoluitur.

8. 9. 10. Animus infamandi etiam obliquus eſſe poteſt; veluti: ſi auctor libelli grauiter in tyrannidem et machiauelliſmum inuectus, addat, hoc imperii monſtrum non vbique regnorum et principatuum ali, ac deinde, principum ſui temporis, patrum patriae, catalogum ordine alphabetico texere incipiat quidem, ſed paucis clementiae exemplis laudatis, abrumpat, et ſine omni honoris epilogo, ad aliam plane materiam conuertat orationem.

11. 12. Perſona cui crimen obiicitur ex ipſius criminis deſcriptione intelligi poteſt.

13. 14. Qui depictis et acriter perſtrictis facinoribus quibusdam ad detegenda reorum nomina ſe offert, non ſine animo iniuriandi id feciſſe creditur.

15. Indecentia verba, quibus certi hominum generis vitia reprehenduntur animum iniuriandi arguunt.

16. 17. Publica in calumniatorem poena animaduertitur, licet vel nomen adiectum non ſit eius, in quem iniuria facta, vel nemo priuato agat iudicio

### Rationes decidendi.

18-20. Notitia libelli famoſi, quam Nemeſis Carolina praebet, in ordinatione politica imperii mutata non eſt.

21. Absque animo infamandi crimen famoſi libelli non committitur.

22-25. Non ſufficit animus alteri ſine infamiae effectu contumeliam faciendi.

26. 27. Animo iniuriandi non agere cenſetur nedum infamandi, qui ſe humani generis praeceptorem putans, ſolo emendandi animo et reipublicae venerandae cauſa, quaſi enthuſiasmo raptus, mores hominum deprauatos duriuſcule notat, et viuis coloribus depingit;

28-30. Quamquam dicta ad huius vel illius contumeliam pertinere lectoribus videantur.

31. Dolum ex perſpicuis indiciis probari conuenit.

32. Et iniuria ex affectu facientis conſiſtit.

33. Generatim facta reprehenſio, nullius perſona iniuria eſt: qui igitur tum iraſcitur, ſui ipſius accuſator eſt.

34. 35. Proteſtatio contra animum iniurandi facto contraria non eſt, niſi ex euidentiſſimis circumſtantiis de eo conſtet; actus enim non potentior ſed infirmior eſt proteſtatione.

36. 37. Multo ergo magis huic proteſtationi credendum, ſi ipſa facta ei apprime reſpondeant.

38. 39. Praeſumtio animi iniuriandi ex vſu verborum contumelioſorum orta contrarii probatione elidi poteſt; idem ergo multo magis admittendum, ſi quis verbis ambiguis vſus eſt.



40. Qui

40. Qui quosdam principes vt bonos nominat, reliquos animo iniuriandi tacuiſſe non praeſumitur.

41. 42. Solent ſatyram ſcribentes optimo innocentiſſimoque conſilio perſonam vitiis pollutam ſibi fingere, fictamque graphice depingere. Hinc ex eo, quod talis pictura forte fortuna hominem quendam ore quaſi referat, animus iniuriandi haud intelligitur.

43. 44. Vel ſi, quod eſt ſatyricis ſolemniſſimum, autor ſe ad detegenda nomina, facineroſorum offerat.

45. Perſonae incertae conuicium non fit: nec ex ſola verborum inſulſitate ſuſpicio iniuriae redundat.

46. Sequitur negatiua ad quaeſtionem propoſitam reſponſio.

## Quaeſtio II.

47. An huius ſcriptionis cauſa ſolemnis inquiſitio contra auctorem iure inſtituta ſit?

## Rationes dubitandi.

48. Diſtinctio romana in publica et priuata delicta moribus noſtris parum conuenit, quibus omnia delicta publice coercentur.

49. Etiam ob leuiores iniurias perſecutio criminalis locum habere poteſt.

50. Multo magis proceſſus inquiſitorius obtinet, ſi iniuria ſit atrox, veluti perſonis in dignitate conſtitutis illata.

## Rationes decidendi.

51. Inquiſitio ſpecialis leuis notae maculam infert.

52. Ideoque non, niſi ob legitima iniuriae atrocioris indicia, eſt decernenda.

53. 54. Maxime ſi reus in aliqua dignitate ſit conſtitutus.

55. 56. In cauſa iniuriarum animus iniuriandi ad exiſtentiam corporis delicti pertinet.

57. Hinc in caſu propoſito inquiſitio ſpecialis ſine iure inſtituta videbatur.

## Quaeſtio III.

58. Num auctori libelli memorati facto iudicis iniuria ſit illata?

59. 60. Ad hanc quaeſtionem monendum eſt, tunc demum ab vtroque iudice, delegante puta et delegato, fieri reo iniuriam poſſe, ſi ille in mandati formula, hic in eius executione, fines officii ſui in rei contumeliam excedat.

## Rationes dubitandi.

61. 62. Ad proceſſum inquiſitorium ſolemnem requiritur delictum in theſi poena criminali vindicandum.

63. Libelli famoſi, vt inſtrumenta quibus delictum commiſſum, fiſco cedunt.

64. Ad inueſtigationem corporis delicti in cauſa libelli famoſi, aliarumque iniuriarum ſcriptarum, perquiſitio ſcriniorum interdum neceſſaria eſt.

65. Autor libelli famoſi legum imperii auctoritate carcere detineri poteſt.

66. Iniuriae ſi ſint atrociores, oblata licet ſatisdatione, cuſtodiae vincula non relaxantur.

67. Cuſtodia reorum non eſt actus inquiſitioni ſpeciali proprius.

68. In delictis inquiſitione ſolemni inueſtigandis examen articulatum omitti nequit.

69. Quodſi igitur reo defenſio conceſſa, eamque relaxatio arreſti datis reuerſalibus literis ſecuta ſit, de iniuria illata querelae locus non eſſe videtur.

## Rationes decidendi.

70. Ad proceſſum inquiſitorium ſolemnem praeter delictum poena criminali vindicandum, etiam legitima indicia requiruntur.

71. Veluti in cauſa iniuriarum indicia animi iniuriandi.

72. 73. Si de animo iniuriandi, atrocitateque iniuriae, dubitetur, et nemo agat priuato iniuriarum iudicio, ſaltim denunciatorius proceſſus locum ſibi vindicat.

74. Confiſcatio ſcriptorum, antequam conſtet, ea famoſa eſſe, legibus contraria eſt.

75. Peccat iudex, qui libelli famoſi incuſatum deficiente vel corporis delicti certitudine, vel fugae metu, in carcerem includit, aut perſonam egregiam facile domi ſuae detinendam, in publicam cuſtodiam redigit.

76. In leuioris iniuriae cauſis iudicem in relaxatione carceris non difficilem eſſe oportet, ſi cautio *de iudicio ſiſti* offeratur idonea.

77. Indiciis legitimis ad inquiſitionem neceſſariis ceſſantibus, ceſſat quoque examen articulatum.

78. 79. Omiſſione inquiſitionis generalis, incarceratione et inquiſitione abſque legitimis indiciis inſtituta, denegatione defenſionis pro auertenda inquiſitione ſpeciali, carceriſque duritie, in regulas proceſſus vehementer peccatur.

## Quaeſtio. IV.

80. An et quatenus ob iniuriam a iudice factam ad ſumma imperii tribunalia recurrere, vel aliis legitimis remediis vti liceat?

## Rationes dubitandi.

81. Officii neceſſitas iudicem ab iniuriarum actionibus liberat.

82. Nec eſt metuenda iudici delegato actio, ſi limites mandati haud fuerit transgreſſus: aliud vero dicendum de iudice delegante, vbi mandatum in rei iniuriam vergat.

83. Recurſus ad iudicia imperii per priuilegium de non appellando et qualitatem cauſae criminalis praecluſus eſt.

84. Ratihabitio delegantis eorum quae a delegato geſta ſunt, impedit quo minus coram illo contra hunc de iniuria agi poſſit.

Ratio-

## Rationes decidendi.

85. 86. Magiſtratus de iniuria fiducia muneris ſui illata tenetur.

87. Ob iniuriam a iudice delegato non quidem ex delegantis praeſcripto illatam, a delegante tamen approbatam, contra vtrumque experiundi poteſtas eſt.

88. Priuilegium de non appellando, et cauſa criminalis, nil obſtant, quo minus in ſummis imperi tribunalibus de *nullitatibus*, et *iuſtitiae denegatione* querela moueri poſſit.

89. 90. 91. Tutius tamen ac prudentius ille agit, qui, licet per ipſius principis delegantis reſcriptum, iniuriam ſibi illatam eſſe putet, omiſſis his remediis, ab eo ipſo principe auxilium et reparationem honoris imploret.

1 Als uns eine Geſchichts-Erzehlung und Beilagen nebſt einigen Fragen übergeben, und darüber unſere rechtliche Meinung zu ertheilen gebeten worden; Demnach erachten wir, nach fleißiger derſelben Verleſung, und collegialiter gepflogener Erwägung, den Rechten gemäß zu ſeyn.

2 Hat N. N. zu Anfang des Jahres 1766. in guter Abſicht und aus patriotiſchem Eifer eine Schrift, unter dem Titel: Gründlicher Beweis, woher es komme, daß bei Verſchiedenheit der Kirchen Gottes, das innere und weſentliche Chriſtenthum auf ſo ſchwachem Fuß ſtehe? auf Vorſchuß im Druck heraus gegeben, die in den Hälliſchen und Jenaiſchen gelehrten Zeitungen ohne Tadel recenſiret, auch ſonſten von dem Publico wohl aufgenommen worden iſt: durch welchen Beifall ſich der Verfaſſer aufmuntern laſſen, in dem folgenden Jahre ſeine aufgezeichneten Meinungen von verſchiedenen wahrgenommenen Mißbräuchen unter der Rubrik: Geiſt- und weltliches Staats-Cabinet, dem Regenten, erſten Miniſter, Rentkammer, und Conſiſtorio &c. zu gebrauchen, gleichfalls auf Vorſchuß abdrucken zu laſſen. Als nun derſelbe für rathſam erachtet; von den aus der Preſſe erhaltenen Exemplarien, eines an Ihre Hochfürſtliche Durchlaucht die verwittwete Frau Herzoginn zu N. N. nebſt einer ehrerbietigſten Zueignungs-Schrift, zur höchſtvernünftigen Beurtheilung, ſodann den faſt ſämmtlichen Herren Miniſtern die voraus bezahlten Exemplarien zu überſchicken, und hernach dem Herrn geheimen Rath und Regierungs-Canzler G. ein gebundenes Exemplar überreichen zu laſſen, iſt er an dem darauf folgenden Tage von dem Rath und Regierungs-Secretarius W. mit einem Soldaten-Commando in ſeinem Quartier überfallen worden, welcher nach angekündigtem perſönlichen Arreſt zween bewaffnete Soldaten vor deſſen Wohnzimmer geſtellet, und anbei aller vorhandenen Exemplarien vom gedachten Staats-Cabinet, wie auch aller gefundenen Schriften, nebſt den bereits verſiegelten und zur Poſt beſtimmten Briefen und Packeten ſich bemächtiget hat.

Ob nun wohl derſelbe ſogleich bei dem Regierungs-Collegio ſowohl, als bei der Landesregentin Hochfürſtlichen Durchlaucht mit einem Vorſtellungs-Schreiben eingekommen, und ſich ad cautionem de iudicio ſiſti anerboten, iſt es dennoch geſchehen, daß hierauf keine Abſicht genommen, vielmehr derſelbe, ſeiner damaligen Krankheit und Bettlägerigkeit ungehindert, noch an dem nemlichen Tage Abends nach 10 Uhr durch den abgeordneten Wachtmeiſter-Lieutenant mit einer Wache auf die Hauptwache zur gefänglichen Haft gebracht, und ihm daſelbſt nicht nur der Umgang mit ſeiner Ehefrau, und andern Leuten, ſondern auch durch Verweigerung eines rechtlichen Beiſtandes, und der Dinte und Feder, alle Vorſtellungs- und Vertheidigungs-Mittel benommen worden; Geſtalten denn die im Gefängniſſe mit dem bloſſen Säbel geſtellte Soldatenwache den ſtrengſten Befehl hatte, den Gefangenen genau zu bewachen. Nachdem man nun denſelben, ſeiner beſchwerlichen und ſchmerzhaften Hämorrhoidal-Umſtände unangeſehen, dieſes der Sonnenhitze auf allen Seiten ausgeſetzte Gefängniß ſolchergeſtalt 14 Tage lang unverhört erdulden laſſen; hat ſich derſelbe, auf geſchehene Bedrohung eines fortdaurenden Arreſtes, wider ſeinen Willen bequemen müſſen, denen von dem Regierungs Collegio zu E ſubdelegirten Secretario W. und Acceßiſten W. auf die ihm vorgelegten Inquiſitional-Artikel zu antworten: Und ob wohl derſelbe die Fortſetzung dieſes ihm ſo nachtheiligen Verhöres durch ſeine damalige Schwachheit unterbrechen müſſen, und fürs künftige vermittelſt einer zu Protocoll gegebenen Proteſtation abzuwenden geſucht; ſo ſind doch alle dieſe Vorſtellungen fruchtlos geweſen: allermaſſen, nachdem man abermals drei Wochen unverrichteter Sachen hatte ablaufen laſſen, derſelbe, vermöge eines von W. eingelaufenen Reſcripts, worin ſeine Schrift eine Schmähſchrift genannt wurde, und um nur aus dem unſaubern Gefängniſſe zu kommen, ſich genöthiget gefunden, das articulirte Verhör über den Inhalt gedachter Schrift, mit ſich fortſetzen, und zu Ende bringen zu laſſen. Iſt endlich, nach abermals verfloſſenen acht Tagen, auf wiederhohlte von deſſen äuſſerſt bekümmerten und kränklichen Ehefrau zu W. überreichte Bittſchriften ein Hochfürſtliches Reſcript dahin eröffnet worden: daß der bisherige perſönliche Arreſt gegen Stellung einer Sicherheit auf 100 Thaler hoch erlaſſen, und die Einſicht der Acten und Führung einer Vertheidigung verſtattet ſeyn ſolle. Um

nur aus dem ſchmählichen Gefängniſſe zu kommen, hat derſelbe nicht nur die verlangte Caution geleiſtet, ſondern auch einen ihm von der Regierung zu E. eigenmächtiger Weiſe und ohne Vorſchrift eines Fürſtlichen Reſcripts, angeſonnenen Revers, daß er ſich von E. nicht entfernen wolle, von ſich ſtellen müſſen; worauf derſelbe gegen Erlegung einer Summe von 10. Thaler an die Wache, und Bezahlung der 7 Pfund verbrauchten Lichter, des Arreſtes entlaſſen worden iſt.

Nachdem nun derſelbe einige Tage darauf nothwendigen auswärtigen Geſchäften nachgereiſet, und darüber 10 Wochen verſtrichen, hat er ſtatt einer Schutzſchrift ein Schreiben an die Durchlauchtigſte Landes Regentin und den erſten Miniſter übergeben, worinn ausgeführet iſt, daß ihn das Regierungs-Collegium zu E. gemißhandelt habe; worauf endlich, anſtatt eines Urtheils, von W. aus eine Entſchlieſſung dahin erfolget: daß, wenn er wegen der herausgegebenen Schmähſchrift einen ſchriftlichen Revers, worinn er bekennet, daß ihm nicht zu wehe geſchehen ſey, ausſtellen, und die aufgegangenen Koſten bezahlen wird, die Unterſuchung nicht weiter fortgeſetzet, auch ihm die gemachte Sicherheit zurück gegeben werden ſolle.

Da nun derſelbe ſo wenig dieſen verlangten Revers von ſich zu ſtellen, als das ihm Widerfahrne zu verſchmerzen, ſondern vielmehr richterliche Hülfe zu ſuchen gemeinet iſt; ſo entſtehen nunmehr folgende Fragen:

## Erſte Frage

3 **Ob die unter dem Titel: Geiſt- und weltliches Staats Cabinet rc. herausgegebene Schrift, da ſich keine Kläger gemeldet, für eine Schmähſchrift, oder allenfalls für eine andere ſchriftliche Injurie zu achten ſey?**

### Rationes dubitandi.

4 Ob nun wohl ſcheinen möchte, daß die gedruckte Schrift, davon die Frage iſt, alle Eigenſchaften einer Schmähſchrift, oder eines ſo genannten Pasquilles an ſich habe:

Sintemalen 1) nach dem Römiſchen Rechte eine jede Iniuria ad alterius infamiam ſcripta ein Pasquill iſt, mithin ſowohl mit, als ohne Beiſetzung des Namens des Verfaſſers oder Urhebers, beſtehen kan.

*L. 5. §. 9. D. de iniur. et fam. lib.*

5 Und obgleich die peinliche Halsgerichts Ordnung

Art. 110.

zum Weſen eines Pasquilles erfordert, daß ſich der Schmäher mit ſeinem rechten Tauf- und Zunamen nicht unterſchrieben habe: dennoch, nach verſchiedener Rechtsgelehrten Meinung, dieſes Geſetz durch die

Policei-Reformation von 1577. *t.* 35. §. 3.

wiederum abgeändert und den gemeinen Rechten gemäß verordnet worden iſt, daß auch eine mit dem rechten Namen des Thäters unterzeichnete injurióſe Schrift als ein libellus famoſus betrachtet werden könne.

HAHN *ad* WESENB. *L.* 47. *t.* 11. *N. XIX.*

THEODORICVS *in Collegio crim. c.* 2. *aph.* 16. *n.* 28.

MATTH. STEPHANI, BERNH. ZIERITZ, *et* CHRISTOPH BLVMLACHER *ad art.* 110. *C. C. C.*

STRVV. *Exercit.* 48. §. 66. *et de vindicta priuata c.* 10. *aph.* 6. *nr.* 5. *pag.* 93. *ſq.*

BOEHMER *ad* CARPZOVIVM *Quaeſt.* 98. *obſ.* 3.

In Gemäßheit dieſer Grundſätze alſo, die in Frage ſtehende Druckſchrift bloß durch den Umſtand, daß ſich der Verfaſſer auf dem Titel genennet hat, aus der Claſſe der Pasquille nicht würde herausgeſetzt werden können.

Hiernächſt 2) an einigen Stellen dieſer Schrift 6

Z. E. pag. 17. 41. 42. 48. 49.

ſolche Pflichtvergeſſenheiten und Betrügereien obrigkeitlicher Perſonen, und herrſchaftlicher Bedienten, geſchildert worden, welche den Schuldigen die Ehrloſigkeit verurſachen können; und die Anſchuldigung eines ſolchen Laſters, weswegen der Geſchmähte an ſeinem Leib, Leben, oder Ehren peinlich geſtraft werden möchte, ein Pasquill von andern ehrenrührigen Schriften unterſcheidet.

Art. 110. der P. H. G. O.

Wie es denn auch 3) der gedachten Schrift nicht an der Ausbreitung, als einem weſentlichen Erforderniſſe eines Pasquills fehlet, da ſie der Verfaſſer im Drucke herausgegeben, und dadurch allgemein gemachet, auch davon verſchiedene Abdrücke bereits ausgetheilet hat. 7

Daß aber auch 4) der Verfaſſer die Abſicht geheget habe, durch Verfertigung dieſer Schrift die Ehre und den guten Leumuth anderer zu kränken, daher gefolgert werden möchte, daß eines Theils, derſelbe, nachdem er 8

§. 13. des erſten Capitels S. 15. u. f.

einen tyranniſchen Regenten beſchrieben, hernach ſeinen Satz

§. 21.

§. 21. S. 20. u. f.

gleichſam zur Anwendung zu bringen ſcheinet, indem er zwar forderſamſt die höchſt weiſe und väterliche Regierung in den Oeſterreichiſchen Erblanden nach Würden abſchildert, unmittelbar darauf aber

§. 22. S. 21. u. f.

dieſe Worte folgen läßt:

„Nach der chriſtlich und allgemeinen Men„ſchenliebe wäre von Herzen zu wünſchen, „daß doch Ihro Kayſerliche Majeſtät alle „Regenten in dieſem Punct ſo herrlicher „höchſten Eigenſchaften nachfolgeten und „beizukommen ſuchten“

9 Damit man aber nicht auf die Gedanken gerathen möchte, als ob der Verfaſſer behaupten wolle, daß, auſſer den Kayſerlichen Erblanden, in keinem Deutſchen Staate ein löbliches Regiment geführet werde, derſelbe funfzehen Beiſpiele von andern löblichen Landesregierungen im Deutſchen Reiche beigebracht, und ſolche in Geſtalt einer durch Buchſtaben verzeichneten Liſte auf einander folgen laſſen, mit dem Buchſtaben p., als der 15ten Numer, aber dieſe Liſte abgebrochen, und ſich zu einer andern Ma-
10 terie gewendet. Welche Wendung, die der Verfaſſer ſeinem Vortrage gegeben hat, den Anſchein haben möchte, als ob er, da er ſeine zuvor von einer unbarmherzigen Regierung beigebrachten Sätze, durch die darauf folgenden Muſter von guten Landesregierungen, als durch das Gegentheil, erläutert, dadurch habe zu erkennen geben wollen, daß nach ſeiner Meinung in denen von ihm nicht genannten Staaten Deutſchlandes der Machiavelliſmus herrſche; welche Geſinnungen denn freilich eine abſcheuliche Schmähſucht des Verfaſſers bei Herausgebung
11 ſeiner Schrift, verrathen würden: Andern Theils derſelbe

Seite 17.

auf eine ſpöttiſche Art die Bürgermeiſter und theils Rathsverwandte einer gewiſſen kleinen Reichsſtadt beſchuldiget, daß ſie nicht nur die gemeine Schatzkammer plünderten, und zu ihrem von dem Verfaſſer umſtändlich angeführten Nutzen und Pracht, anwendeten, ſondern auch die gemeine Sadtgüter, ja ſo gar die milden Stiftungen, Hoſpital-Pfründen, und Apotheken, als ihre Domainen und Gefälle genöſſen: Dieſe ſo genaue Beſchreibung aber die Stelle des Namens vertritt, folglich, daferne es ein ſolches Reichsſtädtiſches Regiment, wie es der Verfaſſer beſchrieben hat, gibt, es unſtreitig ſo viel iſt, als ob der Verfaſſer die Stadt und ihre ungetreue Vorſteher mit Namen genennet hätte

*L. 6. D. de iniur. et fam. lib.*

*L. 6. D. de rebus credit.*

*L. 34. D. de Condit. et demonſtr.*

zumalen da derſelbe ausdrücklich meldet, daß er damit auf eine gewiſſe kleine Reichsſtadt abziele; 12
Anbei die ihnen angeſchuldigte Thaten in groben Unterſuchungsmäßigen Vergehungen beſtehen, mithin daraus von Seiten des Beſchuldigers, die Abſicht zu ſchmähen, durch eine geſetzliche Vermuthung für bekannt anzunehmen ſeyn möchte.

*L. 5. C. de iniur.*

Carpzov. *in Pract. rer. crim. q. 97. nr. 11.*

Boehmer *ad eundem cit. quaeſt. obſ. 1.*

Struv. *Exercit. ad Pand. XLVII. aph. 55.*

Dritten Theils noch auſſerdem in dieſer 13
Schrift verſchiedene verfängliche Stellen ſo wohl wider die Landesregenten, als deren Miniſter und andere Bediente vorkommen,

Z. E. Seite 18. 26. 27. 32. 36. 42. 48. 49.

welche ſehr nachtheilige Schilderungen derſelben, mit beſondern und ſolchen Umſtänden die der Verfaſſer als geſchehene Dinge und Perſönlichkeiten der Welt bekannt machen zu wollen ſcheinet, enthalten: alſo daraus wider ihn der Verdacht erwachſen mag, als ob er die Abſicht geheget habe, dadurch von gewiſſen Perſonen, als Originalien, zu ihrer Beſchimpfung, eine Abſchilderung zu geben. Welcher Verdacht durch 14
den Schluß ſeiner Schrift nicht wenig vermehret werden dürfte, da er meldet: er beſitze einen Capital-Schlüſſel zu dieſem Staats-Cabinet, und ſich erbietet, groſſen Herren auf Verlangen mit dieſem Schlüſſel zu dienen. Wie denn auch, 15
vierten Theils nicht zu leugnen iſt, daß der Verfaſſer ſich hie und da

ſiehe S. 26. §. 24. S. 36. §. 12. S. 42. §. 24.

ſolcher Ausdrücke bedienet hat, die der groſſen Herren und deren Miniſtern ſchuldigen Ehrfurcht nicht allerdings gemäß ſind; dergleichen Reſpectswidrige, und gegen die guten Sitten laufende Ausdrücke aber, wenn ſie zur Verkleinerung oder Beſchämung eines andern abzielen, allerdings mit unter die Schmähungen gehören

*L. 15. D. de Iniur. etc.*

Berger *in Oecon. iur. L. III. t. 9. th. 14. et in Elect. iur. crim. p. 77.*

Wogegen den Verfaſſer mehrgedachter Schrift 16
nicht ſchützen mag, daß ſich kein Kläger gemeldet, der ſolches auf ſich ziehet: ſintemalen dem ungeachtet, der Verfertiger einer ſolchen Schmähſchrift, wodurch auch ein Ungenannter, der keine Privatklage desfalls anſtellet, beſchimpfet wird, als ein Injuriant zur öffentlichen Strafe gezogen werden kan.

*L. 6. D. de Iniur. etc.*

Aus welchem allem denn ſo viel erſcheinen will, daß die unter dem Titel: Geiſt- und weltliches Staats-Cabinet ꝛc. herausgegebene Schrift die Eigenſchaften einer Schmähſchrift oder Pasquilles, an ſich habe, oder doch wenigſtens für eine andere ſchriftliche Iniurie zu achten ſey.

## Rationes decidendi.

18 D. a. u. d. I.) eine genauere Einſicht der Police-Reformation vom Jahr 1577. zu erkennen gibt, daß man bei Abfaſſung dieſes Reichsgeſetzes die Abſicht nicht geheget habe, den in der peinlichen Halsgerichts Ordnung

Art. 110.

von einem Pasquille feſtgeſetzten Begriff abzuändern, ſondern, daß die daſelbſt

t. 35.

befindliche Verordnung eigentlich nur wider den Abdruck und Verkauf ehrenrühriger Schriften und Gemählde überhaupt gerichtet ſey, und mit Beiſeitſetzung der ſonſt gewöhnlichen Begriffe, unter den Famosbüchern alle geſchriebene Schmähungen, ſie mögen im eigentlichen Verſtande Pasquille ſeyn, oder nicht, und gleichergeſtalt unter den Pasquillſachen, alle cauſſas iniuriarum ſcriptarum vel pictarum, begreiſe: welches die alldorten wechſelsweiſe gebrauchten Worte eines Famosbuches, Pasquilles, und Schmähſchrift auſſer Zweifel ſetzen: Daher dieſes Reichsgeſetzes ungeachtet, es doch noch immer bei dem einmahl durch die peinliche Halsgerichts-Ordnung beſtimmten Begriffe eines libelli famoſi gelaſſen

19 worden iſt. Solchergeſtalt alſo nach der ſicherern Meinung der mehreſten Rechtsgelehrten, noch heut zu Tage zum Weſen eines nicht im gemeinen, ſondern geſetzlichen Verſtande genommenen Pasquilles die Verſchweigung des rechten Namens des Verfaſſers erfordert wird,

CLASSENIVS *ad art.* 110. *C. C. C.*

BEYER *ad eundem art. poſ.* 4.

LVDOVICI *ibid. pag.* 141.

CARPZOV *P.* IV. *C.* 44. *d.* 3. *et Pract. crim. q.* 98. *nr.* 24. *ſqq.*

FINCKELTHAVS *in obſeruat. Pract. obſ.* 38. *nr.* 17.

LAVTERBACH *Coll. theor. pract. L.* 47. *t.* 10. *§.* 68.

BERGER *in Elect. iur. crim. pag.* 87. *ſq.*

KRESS *ad art.* 110. *C. C. C. §.* 1. *not.* 4.

LEYSER *ſpec.* 552. *m.* 1. 2.

BRVNNEMANN *ad Leg. vn. C. de famoſ. libell.*

SCHILTER *in addit. ad Colerum P. I. deciſ.* 154. *nr.* 17.

STRYK *in Vſ. mod. L.* 47. *t.* 10. *§.* 40.

Wannenhero, daferne auch die herausgekommene Schrift: Geiſt- und weltliches Staats- 20
Cabinet ꝛc. ſonſten die Eigenſchaften eines Pasquilles an ſich hätte, ſolche dennoch, wegen des Umſtandes, daß der Verfaſſer ſeinen wahren Namen auf das Titelblatt ſetzen laſſen, nicht unter die Schmäh-Schriften zu rechnen ſeyn würde;

Wiewohl, wenn man auch der gegenſeitigen 21
Meinung beypflichten wollte, demungeachtet der Verfaſſer des gedachten Tractates ad 2) und 3) ſo wenig durch die darinn geſchilderte Laſter und Verbrechen, als durch die Ausbreitung ſeines Buches, ſich des Verbrechens einer verfertigten Schmähſchrift ſchuldig gemachet hat, wenn ihm keine Abſicht, durch ſeine Schrift gewiſſe Perſonen ehrlos zu machen, beigemeſſen werden kan: 22
ſintemalen zu einem Pasquill der bloſſe animus alteri ſine infamiae effectu contumeliam faciendi nicht genug iſt: welches nicht nur aus der 23
Beſchreibung eines Pasquillanten quod ſit ille, qui *ad infamiam* alicuius libellum, aut carmen aut hiſtoriam ſcripſerit, compoſuerit, ediderit, doloue malo fecerit, quod quid eorum fieret

*§.* 1. *Inſt. de iniuriis.*

und aus der Beſchreibung eines libelli famoſi, 24
quod ſit liber ad infamiam alicuius pertinens

*L.* 5. *§.* 9. *D. de Iniur. et fam. libell.*

Adde *L.* 15. *§.* 25. *D. de Iniur. et fam. lib.*

ſondern auch ſelbſt aus der lateiniſchen in der 25
peinlichen Halsgerichtsordnung beibehaltenen Benennung einer Schmähſchrift, erhellet, indem ihr der Name einer ſolchen Schrift, wodurch jemand eines, die Ehrloſigkeit nach ſich ziehenden, Verbrechens gerichtlich beſchuldiget wird, wegen Aehnlichkeit der Abſicht des Verfaſſers, einen andern dadurch ehrlos zu machen, beigeleget iſt. *Libellus* enim ideo vocatur, quia quaſi accuſat aliquem criminis

MÜLLER *ad* STRUVIUM *Exerc.* 48. *pag.* 874. *nota* (β)

Hinc verbis in ſcripturam redactis iniuria fit aut contumeliae ſaltem cauſſa, aut inſuper ad alterius infamiam. Priori modo ſimpliciter iniuria ſcripta committitur, poſteriori vero modo iniuria in libellum famoſum incidit

IDEM *l. c. pag.* 875. *not.* α)

FRANTZKIVS *ad pr. Inſt. de iniur.*

Dahingegen, ſo viel 4) das mehrgedachte 26
geiſt- und weltliche Staats-Cabinet anbelanget,

langet, bei genauer Erwegung deſſen ganzen Inhaltes, und des Verhaltens des Verfaſſers bei der Herausgabe dieſer Schrift, es ſo viel fehlet, daß demſelben mit einiger Wahrſcheinlichkeit der Vorſatz, die Ehrlichkeit gewiſſer Perſonen anzugreifen und zu ſchmälern, zugetrauet werden möchte, daß vielmehr ſolche Gründe verwalten, die gegen den Verfaſſer nicht einmal den Argwohn einer bloſſen Abſicht zu ſchmähen ſchöpfen
27 laſſen: immaſſen erſtlich, aus dem Geiſte der ſo wohl in dieſer Schrift, als auch in dem zuvor heraus gegebenen gründlichen Beweis, woher es komme, daß das wahre Chriſtenthum auf ſo ſchwachem Fuß ſtehe ꝛc. herrſchet, nicht undeutlich erhellet, daß der Verfaſſer zur Gattung ſolcher Menſchen gehöre, die, weil ſie ſich die Welt auf der ſchlimmen Seite vorzuſtellen gewohnt ſind, und dabei menſchenfreundlich und patriotiſch geſinnet ſind, gleichſam einen innerlichen Beruf zu haben glauben, die Welt entweder durch eine ſatiriſche oder ernſthafte Vorhaltung gewiſſer Laſter und
28 Mißbräuche zu beſſern; wobei natürlicher Weiſe es nicht anders geſchehen kan, als daß dem Leſer dergleichen Schriften ſolche Perſonen oder Begebenheiten bekannt ſind, welche von den gemachten Schilderungen Urbilder abgeben könnten; und daher der Verfaſſer einer ſolchen Schrift ohne ſein Verſchulden in den Verdacht eines Pae-
29 quillanten oder andern Schmähers kommet: Indeſſen aber dergleichen freie Vorſtellungen nur alsdenn propitio iure für Schmähſchriften zu halten ſind, wenn klar iſt, daß der Verfaſſer dabei die Abſicht gehabt habe, gewiſſe Perſonen zu beſchimpfen, oder um ihre Ehre zu bringen;
30 ſo viel inſonderheit den Verfaſſer des geiſt und weltlichen Staats-Cabinets betrifft, man wohl ſiehet, daß derſelbe die mit groſſem Beifall hin und und wieder aufgenommene Schrift: der Herr und Diener vor Augen gehabt, und die darin befindliche Züge in ſeiner Abhandlung
31 nachzuahmen geſucht habe; Wann man nun die Sache aus dieſem Geſichtspuncte betrachtet, vorläufig ſo viel gewiß iſt, daß für den Verfaſſer die den Vorſatz zu ſchmähen ausſchlieſſende Vermuthung ſo lange ſtreite, bis das Gegentheil davon unwiderſprechlich dargethan werde: Dolum enim ex indiciis perſpicuis probari conuenit

*L. 6. C. de dolo malo.*

HOPP *in Comment. ad Inſt. L. IV. t. 4. ad pr. pag.* 837.

STRYK *Vſ. mod. L.* 47. *t.* 10. *§.* 6.

32 welche gute Vermuthung eines Theils durch die patriotiſche Geſinnungen des Verfaſſers, die in der Schrift, überhaupt betrachtet, nicht undeutlich ſich veroffenbaren, vermehret wird, und den Schluß machen läßt: daß die ganze Schrift in der Abſicht, zu beſſern, verfaſſet ſey: namque omnis iniuria ex affectu facientis conſiſtit

*L.* 3. *D. de Iniur. et fam. libell.*

qualis affectus non eſt in eo, qui reipublicae venerandae cauſa, ſecundum bonos mores, et animo corrigendi, monendi, docendi aliquid facit, etiamſi alias ad contumeliam alicuius pertinere videatur

*L.* 5. *§.* 3. *D. ad Leg. Aquil.*

*L.* 33. *D. de Iniur. et fam. lib.*

LAVTERBACH *in Coll. theor. pract. L.* 47. *t.* 10. *§.* 3.

MÜLLER *ad* STRVVIVM *Exerc.* 48. *§.* 55. *pag.* 840.

wie denn auch überhaupt dieſe beſſernde Abſicht 33
bei allen Sittenſchreibern, wenn ſie, ohne eine Perſon zu nennen, gewiſſe Gattungen von Laſtern tadeln, vermuthet wird,

BERGER *Elect. iur. crim. pag.* 86.

generatim enim facta reprehenſio nullius perſonae iniuria eſt, qui igitur tum iraſcitur, ſui ipſius accuſator eſt.

IDEM *l. c. pag.* 87.

Andern Theils aber inſonderheit dadurch 34
gar ſehr befeſtiget wird, daß, erſtlich, ſeine vorhin unter dem Titel: Gründlicher Beweis, woher es komme, daß bei Verſchiedenheit der Kirche Gottes, u. ſ. w. heraus gegebene Abhandlung, worin doch eben ſo ſcharfer Tadel, als in ſeinem Staats-Cabinet, vorkommet, ohne öffentliche Cenſur und Rüge geblieben, und daher der Verfaſſer in der Meinung geſtärket worden iſt, daß ſeine Art zu tadeln Beifall finde, und unverfänglich ſey, mithin ſein verfertigtes Staats-Cabinet eben ſo wenig eine ihm nachtheilige Folge haben werde: ſodann, zweitens, der Verfaſſer nicht nur beim Schluſſe der Vorrede

Seite 8.

mit einer von aller Verſtellung entfernten Mine zu erkennen gegeben: daß er mit ſeinen unſchuldigen Gedanken gegen groſſe Herren alle nur erſinnliche Ehrfurcht in allen Puncten vorausſetze und beibehalte, vor Miniſter aber und hohe Collegia die geziemende Hochachtung hege, und an den Tag geleget habe; welche Clauſul aber, ſo lange aus ſeinem Werke der Vorſatz zu ſchmähen nicht augenſcheinlich und unwiderſprechlich herfürleuchtet, keinesweges als eine proteſtatio facto contraria angeſehen werden kan, ſondern ihre Wirkung haben muß, cum actus non potentior ſed infirmior ſit proteſtatione

LAVTERBACH *l. c. §.* 20.

MÜLLER *ad* STRVVIVM *l. c. pag.* 840.

ſondern auch der Verfaſſer in ſeiner Schrift al- 35
lenthalben, ſonderlich beim Schluß des erſten Capitels,

Seite 30.

die, ſeiner Landes Herrſchaft ſchuldige Treue und
36 Ehrfurcht durch gar nachdrückliche und fromme
Ausdrücke geäuſſert hat: Ferner, dritten Theils
derſelbe, ſo bald ſeine Schrift aus der Preſſe
war, einen Abdruck davon der verwittweten
Frau Herzogin zu W. Hochfürſtliche Durch-
laucht, nebſt einer ehrerbietigen Zueignungs-
ſchrift, zu höchſtvernünftiger Beurtheilung über-
ſendet hat. Die Begehung einer ſolchen Dreu-
37 ſtigkeit aber dem Verfaſſer, wenn er ſich einer
bei Herausgabe ſeiner Schrift gehegten ſtrafba-
ren Abſicht gegen die Landesherrſchaft, und de-
ren Bediente bewußt geweſen ſeyn ſollte, un-
möglich zugetrauet werden mag, ohne ihm zu-
gleich auch den geringſten Grad allermenſchlichen
38 Klugheit abzuſprechen. Wann nun aber bei der
aus denen bisher angeführten Gründen entſprin-
genden ſo ſtarken Vermuthung für die unſchul-
dige Abſicht des Verfaſſers, in Erwägung gezo-
gen wird, daß ſo gar bei dem Gebrauche ſolcher
Worte, die an und für ſich ehrenrührig und
nachtheilig ſind, der Vorſatz zu ſchmähen durch
eine Wahrſcheinlichkeit des Gegentheils abgeleh-
net werden kan, dieſe Grundſätze alsdenn noch
vielmehr eintreten müſſen, wenn jemand ſich ſol-
cher Ausdrücke und Beſchuldigungen bedienet,
welche eben ſo wohl eine unſchuldige, als ſtraf-
bare Deutung und Abſicht haben können, indem
ſolchenfalls die Regel: quod animus iniuriandi
non praeſumatur, in ihrer völligen Stärke ſtatt
findet;

*L. 16. D. de poenis.*

BERLICH *Part. V. Concl.* 60 *nr.* 9.

COTHMANN *Vol. I. Conſ.* 18. *nr.* 478.

CARPZOV. *in Pract. rer. crim. quaeſt.* 97. *nr.* 2-6.

MAVRITIVS *Part. I. Conſ.* 16.

LAVTERBACH *l. c.* §. 20.

L. B. de CRAMER *in obſeruat. iur. vniu. Tom. III. obſ.* 833. *et* 834.

CHRISTINAEVS *Vol. IV. dec.* 202. *nr.* 2.

MüLLER *ad* STRVVIVM *l. c. pag.* 839. *not. e*)

39 und in dem oft angezeigeten Staats-Cabinet
nur hie und da ſolche Stellen anzutreffen ſind,
die an ſich nicht ehrenrührig und beleidigend ſind,
mithin erſt durch den Beweis der dabei gehegten
Abſicht zu ſchmähen ſich als Schmähungen ver-
offenbaren müſſen, ein ſolcher Beweis aber ſich
bei Leſung ſothaner Schrift nicht darbietet, ſon-
dern ein gelaſſener Leſer aus einigen Stellen nur
eine Möglichkeit, oder höchſtens einen geringen
Grad der Wahrſcheinlichkeit erkennen möchte,
daß des Verfaſſers Abſicht geweſen ſey, gewiſſe
40 Perſonen dadurch zu beſchimpfen; Welcher
Muthmaſſung aber theils ſchon durch die bereits
ausgeführten gegenſeitigen Vermuthungen begeg-
net worden iſt, theils noch beſondere Gründe
entgegen ſtehen: indem ſo viel erſtlich das Ca-
pitel vom Regenten anbelanget, einem Leſer, der
nur einige Aufmerkſamkeit anwendet, nicht un-
verborgen bleiben kan, daß der Verfaſſer, nach-
dem er einige Kennzeichen einer tyranniſchen Re-
gierung gegeben, und ſie den Eigenſchaften eines
löblichen Regenten entgegen geſetzet, dieſen Ge-
genſatz durch ſolche Beiſpiele löblicher Regie-
rungen, die ihm genugſam bekannt waren, zu
erläutern geſuchet habe; woraus aber um ſo
weniger folget, daß er dadurch die nicht genann-
ten Staaten von einer weiſen und gerechten Re-
gierung habe abſondern wollen, als es hier nicht
auf eine oppoſitionem contrariorum ankommet,
mithin natürlicher Weiſe die Regel: vnius po-
ſitio non eſt alterius excluſio, gelten muß, auch
auf der einen Seite dem Verfaſſer nicht ſo
wohl der gute Wille, als vielmehr aller geſun-
de Verſtand abgeſprochen werden müßte, wenn
man glauben wollte, als ob er hätte zu ver-
ſtehen geben wollen, daß nur die von ihm
gedachten Staaten das Glück einer ſanften
und gerechten Beherrſchung genöſſen, in allen
übrigen aber der Machiavellismus herrſche; ein
ſolcher Unſinn hingegen ſich von dem Verfaſſer
nicht wohl gedenken läſſet; und doch auf der
andern Seite gleichfalls nicht von ihm verlan-
get werden kan, daß er entweder gar keine,
oder mehrere Beiſpiele zur Erläuterung ſeiner
Sätze hätte gebrauchen ſollen; Solchergeſtalt
alſo die von ihm beigebrachte Liſte einiger
weiſen Regierungen ſchlechterdings ein gleich-
gültiger Umſtand iſt. Zweitens im Betreff
der von dem Verfaſſer

Seite 17.

mit den kleineſten Umſtänden geſchilderten pflicht- 41
widrigen Verwaltung des gemeinen Schatzes
einer gewiſſen kleinen Reichsſtadt bekanntermaſ-
ſen die Regeln einer Satire oder andern lebhaf-
ten moraliſchen Schrift erfordern, daß der
Scribent, um ſeinen Vortrag lebhafter und
nachdrücklicher zu machen, ſich unter andern
auch des Kunſtgriffes bediene, daß er eine ge-
wiſſe Art Leute, welche die lächerlichen oder zu
verabſcheuenden Unarten an ſich haben, dichtet.
Gleichwie nun hieraus erhellet, daß eine ſolche 42
Wahl einer gewiſſen Art von Leuten, bei ſati-
riſchen Schilderungen, mit zur Ironie gehöre,
folglich darauf als auf ein würkliches Urbild
keinesweges zu bauen ſey, wenn man nicht die
fürtrefflichſten Satiren für Paſquille oder an-
dere Schmähungen halten will; alſo auch nicht
ohne ganz beſondere hiezu bewegende Urſachen
vermuthet werden kan, daß der Verfaſſer des
Staats-Cabinets an angezeigter Stelle eine wirk-
liche Stadt, worinn es beſchriebenermaſſen her-
gehet, vor Augen gehabt, und dabei die Abſicht

geheget

geheget habe, ihre Obrigkeitliche Perſonen zu
43 beſchimpfen; Welche Anmerkung, drittens, auch auf die übrigen

Seite 18. 26. 27. 32. 36. 42. 48. 49.

vorkommenden Stellen, worin gewiſſe Veruntreuungen herrſchaftlicher Bedienten, ſo wohl in Anſehung des Subjects, als auch quoad modum et obiectum, ziemlich genau abgemahlet werden, ihre Anwendung findet, indem nichts natürlicher iſt, als daß ein ſatiriſcher Sittenlehrer die nach und nach geſammlete verſchiedene Seiten gewiſſer Laſter in ein Ganzes zuſammen ſetzet, und in dieſer Geſtalt der Welt vor Augen leget; Daher eine dergleichen Beſchreibung nicht anders für eine Beſchimpfung zu achten iſt, als wenn ſolche Perſonen vorhanden ſind, denen die nachtheilige Beſchreibung offenbar und dergeſtalt angemeſſen iſt, daß ſie die Stelle des Namens vertritt, und alſo der Beſchimpfte gleichſam mit Finger gezeigt wird. Quoties quis Satyram ſcribit, toties ſi ſcribat generatim, non iniecta vllius perſonae mentione, iniuriarum non tenetur, quia animo corrigendi et emendandi ſcripſiſſe praeſumitur

Berger *Elect. iur. crim. p.* 86. *ſq.*

neque incertae perſonae conuicium fit

*L.* 15. §. 9. *de Iniur. et fam. libell.*

niſi per additam demonſtrationem perſona fiat certa; nihil enim refert, proprio nomine quis appelletur, an digito oſtendatur, an vocabulis quibusdam demonſtretur.

*L.* 6. *D. de Reb. cred.*

Damhouder *Pract. rer. crim. c.* 125. *nr.* 7.

Müller *ad* Struvium *l. c. p.* 876. *not.* γ)

Wannenhero auch wider den Verfaſſer des Staats Cabinets nur unter dieſer Einſchränkung die Vermuthung der Abſicht zu ſchmähen
44 eintreten würde; welche praeſumtio aber aus der Erklärung deſſelben, daß er zu ſeinem Buche den Schlüſſel beſitze, und ſolchen, groſſen Herren mitzutheilen, bereit ſey, nicht entſpringet, weil bekanntermaſſen dieſes das gewöhnliche Mittel der Satirenſchreiber iſt, wodurch ſie die durch ihre Satiren etwa getroffenen Menſchen in Furcht vor der Entdeckung zu ſetzen, und vermittelſt dieſer verſtellten Bedrohung, deſto eher zu ihrer Beſſerung zu bringen ſuchen.

45 In welcher Vorausſetzung denn auch, viertens Theils, die von dem Verfaſſer hie und da gebrauchten gemeinen und trockenen Ausdrücke, weil ſie nicht zur Verkleinerung gewiſſer Perſonen abzielen, keinen Vorſatz zu läſtern argwohnen laſſen, ſondern allenfalls nur von dem Geſchmacke des Schriftſtellers und deſſen ungeſcheuten Freimüthigkeit zeugen.

So ſind wir bei ſo bewandten Umſtänden der 46
rechtlichen Meinung:

Daß die unter dem Titel: Geiſt- und weltliches Staats-Cabinet ꝛc. herausgegebene Schrift, für ein Pasquill, oder andere Schmähſchrift nicht zu achten ſey: Daferne im Lande ſich nicht ſolche Perſonen, oder Begebenheiten finden laſſen, auf welche offenbar der Verfaſſer gezielet hat; Widrigenfalls jedoch auch alsdenn gedachte Schrift nicht mit völliger Zuverläßigkeit als ein Pasquill oder ſonſtige Schmähſchrift anzuſehen ſeyn, ſondern gegen deſſen Verfaſſer, wegen der für ſeine Abſicht zu beſſern ſtreitenden Vermuthungen, nur einiger Verdacht des Vorſatzes zu ſchmähen, daraus entſpringen möchte.

## Zwote Frage:

Ob das Regierungs-Collegium zu E. 47
hinlängliche Urſache gehabt habe, wegen dieſer Schrift bei dem geheimen Rath zu W. auf die Anſtellung einer Unterſuchung gegen den Verfaſſer anzutragen?

Rationes dubitandi.

Obwohl die Römiſche Eintheilung der Deli- 48
ctorum in publica et priuata ſich auf Deutſchland nicht ſchicket, indem heut zu Tage unſtreitig, da durch ein jedes Verbrechen die gemeine Wohlfarth entweder mittelbar oder unmittelbar verletzet wird, wegen eines jeden Verbrechens eine öffentliche Beſtrafung ſtatt findet, mithin desfalls, im weitläufigen Verſtande, eine peinliche Unterſuchung angeſteller werden mag;

Wernher *P. VI. obſ.* 486.

Koch *in Inſtit. iur. crim. L.* I. *c.* II §. 28.

Graun *diſſ. de ſuperuacua delict. diuiſ. in publica et priuata.*

Engau *Elem. iur. crim. L. I. t.* 3 §. 33.

inſonderheit aber von den Injurien klaren Rech-
tens iſt, daß auch wegen geringer Schmähun- 49
gen die peinliche Unterſuchung Platz greife: In ſumma ſciendum eſt, de omni iniuria eum, qui paſſus eſt, poſſe vel criminaliter agere, vel ciuiliter: et, ſi criminaliter agatur, officio iudicis poena reo irrogatur

§. 10. *Inſt. de iniuriis.*

WERNHER *l. c. nr.* 3.

welche perſecutio criminalis alsdenn in der Geſtalt des ordentlichen Inquiſitions-Proceſſes geſchiehet, wenn eine grobe Beſchimpfung, ſie mag in Thätlichkeiten, oder in Worten beſtehen, worzu unſtreitig die einer obrigkeitlichen Perſon, beſonders in Abſicht auf ihr Amt, zugefügte Schmähungen zu rechnen ſind

§. 9. *Inſt. de iniuriis.*

begangen worden iſt.

BERGER *Elect. iur. crim. pag.* 85.

LEYSER *ſpec.* 560. *m.* 19. 20.

CARPZOV. *Pract. rer. crim. q.* 100. *nr.* 1. 2. 3. *ſq.*

*et q.* 107. *nr.* 32.

50 In dem mehrgemeldeten Staats-Cabinete aber ſolche Stellen anzutreffen ſind, die von groſſen Verbrechen und Begünſtigungen obrigkeitlicher Perſonen, und anderer vornehmer Bedienten, handeln; es das Anſehen gewinnet, als ob das Regierungs-Collegium zu E. hinlängliche Urſache gehabt habe, wegen dieſer Schrift es bei dem geheimen Rath zu W. auf die Anſtellung einer Unterſuchung anzutragen.

## Rationes decidendi.

51 Dieweil aber dennoch die Inquiſition dem Beſchuldigten zum gröſten Nachtheil gereichet, ſintemalen ſie eine leuis notae maculam nach ſich ziehet

*Argum. L. vn. C. de Reis poſtulatis.*

LEYSER *Spec.* 560. *m.* 18.

BOEHMER *ad.* CARPZOVIUM *Quaeſt.* 113. *obſ.* 1.

das Zeugniß eines Inquiſiten verwerflich machet, und ihn, ſo lange ſie dauret, von ſeinen Ehren und Würden entſetzet.

*cap.* 56. X. *de teſtibus. &c.*

*c.* 10. X. *de Purgat. canon.*

*L.* 6. *C. de Procurat.*

LEYSER *l. c. et ſpec.* 52. *m.* 6.

BEYER *ad C. C. C. art. VI. poſ.* 5.

HEIL *in Iud. et defenſ. c.* 3. *§.* 17. *p.* 84.

BERLICH *P. II. dec.* 299. *nr.* 2.

MENOCHIUS *de praeſumt. L.* 1. *q.* 88. *nr.* 9. *ſq.*

COTHMANN *Vol. III. Conſ.* 30. *nr.* 155.

SCHAUMBURG *in prax. iurid. iud. L. II. c. IX. §.* 13. *not.* *****.

ſolchemnach nicht anders, als wegen eintretender 52
dringender Anzeichen, oder ſolcher, die ihnen ſehr nahe kommen

GRANZ *de defenſ. reor. c.* 4. *m.* 2. *nr.* 13.

CARPZOV. *l. c. q.* 107. *nr.* 11.

BOEHMER *ad eundem q.* 108. *obſ.* 4.

inſonderheit, wenn der Beſchuldigte eine anſtän- 53
dige in Würden ſtehende Perſon iſt, vorgenommen werden darf.

LEYSER *ſpec.* 560. *m.* 18. *ſq.*

WERNHER *in Iurispr. form. Part. II. c.* 3. *§.* 1.

LYNKER *dec.* 327.

Hinc vel ſola haec mala ex inquiſitione ſpeciali imminentia merito monere debeant iudices, vt in decernenda ea non nimis feſtinanter agerent, ſed paullo difficiliores eſſent, quum nullius, ne quidem crimine contaminatorum, exiſtimatio temere labefactanda. Vſus huius obſeruationis tunc potiſſimum ſe exſerit, ſi criminis rei in aliqua dignitate ſunt conſtituti, & de periculo exiſtimationis valde conqueruntur.

BOEHMER *l. c. q.* 113. *obſ.* 1.

Und der Verfaſſer des ſo genannten geiſt- und 54
weltlichen Staats Cabinets ein Gelehrter iſt,
der zugleich den Ehrentitel eines Fürſtlich-S. C.
und M. Cammer Conſulenten führet, und verſchie-
denen Standesperſonen vom Haus aus dienet,
mithin ohne Zweifel unter diejenigen Leute ge-
höret, welchen die Unterſuchung nicht leichtlich
aufgebürdet werden ſoll: Wozu noch kommet, 55
daß, wie bereits bei der erſten Frage ausgefüh-
ret worden iſt, es hier faſt gänzlich an dem Da-
ſeyn des Verbrechens fehlet, geſtalten aus nur
gedachter Schrift ganz keine, oder allenfalls nur
einige dergeſtalt geringe Anzeichen der Abſicht zu
ſchmähen entſpringen, daß ſie kaum zur General-
Inquiſition hinreichend ſeyn dürften: Bei ſo 56
bewandten Umſtänden alſo wider eine gegen ge-
dachten Schriftſteller anzuſtellende Special-
Unterſuchung die gröſten Bedenklichkeiten ein-
treten, deren ungeachtet aber jene auf Antrag
des Regierungs Collegii zu E. erfolget iſt.

So halten wir dafür: 57

Daß das Regierungs-Collegium zu E. keine hinlängliche Urſache gehabt habe, wegen dieſer Schrift es bei dem geheimen Rath zu W. auf eine Unterſuchung gegen den Verfaſſer anzutragen.

So viel nun die hiernächſt die 58

# Dritte Frage.

Ob nicht dem Verfaſſer durch das von dem Regierungs-Collegio zu E. wider

wider ihn veranſtaltete und vorgenommene Verfahren, zu viel und unrecht geſchehen ſey?

59 anbelanget: ſo folget aus der Beantwortung der beiden vorhergehenden Fragen vorerſt überhaupt ſo viel, daß, da wegen Mangel der zu einer peinlichen Unterſuchung nöthigen Erforderniſſe gegen den Verfaſſer überall keine Inquiſition hätte verhänget werden ſollen, demſelben durch das Unterſuchungsmäßige Verfahren, wenn auch ſonſten dabei die weſentlichen Stücke des Inquiſitions-Proceſſes beobachtet worden wären, zu viel und unrecht geſchehen ſey.

60 Derowegen es bei dieſer dritten Frage noch inſonderheit darauf ankommt: ob, nachdem aus dem geheimen Conſeil zu W. an das Regierungs-Collegium zu E., auf ſein eigenes Anſtiften, einmal der Auftrag zur Inquiſition wider den Verfaſſer erlaſſen war, gedachtes Regierungs-Collegium nicht noch überdem in ſeinem weitern Verfahren die Grenzen des Richteramtes zum Nachtheil des Beſchuldigten überſchritten habe?

## Rationes dubitandi.

61 Ob nun wohl 1) zum Gebrauche des ordentlichen Inquiſitions-Proceſſes genug iſt, wenn ſich von einem ſolchen Verbrechen, welches der geſetzlichen Verordnung nach eine peinliche Strafe verdienet, redliche Anzeigen herfür thun; mithin dem Richter nicht zur Laſt fällt, wenn ſich hernach im Verfolge der Inquiſition die Anzeigen wieder verliehren, oder das gerügte Verbrechen als ein ſolches darſtellet, welches nur vermittelſt des ſummariſchen Inquiſitions-Proceſſes geahndet werden kan;

WERNHERI *Iuriſprudentia formularia P. II. c.* 4. §. 12.

SCHAVMBVRG *in Praxi iurid. iudic. L. II. c.* 9. §. 13. *et not.* ****.

62 und, obgleich Injurien-Sachen, als mehrentheils geringere peinliche Sachen, in Abſicht auf die öffentliche Beſtraſung, nur eine ſummariſche Unterſuchung nach ſich ziehen, wie denn inſonderheit in den Sächſiſchen Gerichten durch die Duell-Mandate

von den Jahren 1712 und 1716.

MENKEN *de proceſſu quo cauſſae iniuriarum ex mandato regio de anno* 1712. *peraguntur.*

zur Unterſuchung der Injurien-Sachen ausdrücklich nur der Rügenproceß vorgeſchrieben iſt, dennoch unſtreitig wegen ſolcher Schmähungen, auf die eine eigentliche peinliche Strafe folgen kan,

SCHAVMBVRGS Einleitung zum Sächſiſchen Rechte *P. III. Exerc.* 6.

ſo wie wegen anderer ſchweren Verbrechen, der ordentliche Inquiſitions-Proceß ſtatt findet.

BOEHMER *ad* CARPZOVIVM *q.* 107. *obſ.* 1.

Wannenhero, dem Anſcheine nach, das Regierungs Collegium zu E. durch den Gebrauch des ordentlichen Inquiſitions-Proceſſes gegen den Verfaſſer, in Betrachtung der groſſen Strafbarkeit der demſelben angeſchuldigten Schmähungen, nichts verſehen hat.

In welcher Betrachtung denn auch 2) ſotha- 63
nes Collegium die Macht hatte, ſo wohl die bei dem Verfaſſer gefundenen Abdrücke des Staats-Cabinets hinweg zu nehmen, als auch der zur Poſt bereit liegenden Packeter und anderer Schriften ſich zu bemächtigen, geſtalten eines Theils bekanntermaſſen dergleichen Werkzeuge, wodurch ein Verbrechen verübet worden iſt, oder durch ein Verbrechen erworbene Sachen, dem Fiſcus anheim fallen

*L. 9. D. de iure fiſci.*

KRESS *ad art.* 278. C. C. C. §. 2. *not.* 3. *et* §. 5.

namentlich aber in Anſehung der Schmähſchriften durch die Reichsgeſetze verordnet iſt, daß ſie confiſciret werden ſollen.

*Receſſ. Imp. de annis* 1529. §. 9. 1530 §. 58. 1577. *t.* 35.

*Inſtrum. Pac. Weſtph. a.* 5. §. 50.

*Capitulatio Ferd. IV. a.* 2. §. 6.

General-Patent *Franciſci I. de anno* 1746. das Bücherweſen im H. R. R. betreffend; In der neuen Sammlung der Reichs-Abſchiede, in der Zugabe *pag.* 114. *ſq.*

Andern Theils die Durchſuchung der Schrif- 64
ten ſolcher Leute, die wegen Schmäh- oder anderer verfänglichen Schriften in Unterſuchung kommen, bekanntermaßen mit zur Erforſchung der Würklichkeit des Verbrechens gehöret, und daher deren Veranſtaltung kein Bedenken findet.

Gleichergeſtalt 3) verordnet iſt, daß die ei- 65
ner Schmähſchrift Schuldigen ſo fort gefänglich eingezogen, und als Inquiſiten behandelt werden ſollen.

Policei-Ordnung vom Jahr 1577. *tit.* 35.

Solchemnach mehr gedachter Verfaſſer des Staats-Cabinetes über ſeine Gefangennehmung ſich zu beſchweren nicht die geringſte Urſache zu

haben ſcheinet: zumalen demſelben ein ſolches Gefängniß angewieſen worden, welches weder an ſich ungeſund, noch ſonſten zu ſeiner Quaal auserſehen war.

BRVNNEMANN *in proc. Inquiſ. c.* 8. *m.* 1. *n.* 20.

LVDOVICI Einl. zum peinl. Proc. *c.* 2. §. 7.

66 Daß aber 4) der Verfaſſer nicht gleich anfänglich gegen die anerbotene Sicherheit der Haft entlaſſen worden, deswegen geſchehen ſeyn kan, weil, in Betrachtung der Gröſſe der ihm angeſchuldigten Vergehungen, und der leichten Möglichkeit ſeiner Entweichung, nicht rathſam ſeyn mochte, ihn vor weiterer Unterſuchung auf freien Fuß zu ſtellen

LVDOVICI *l. c.* §. 11.

THÖNNICKER *in aduoc. prud. in foro crim. c.* 8.

BOEHMER *ad* CARPZOV. *q.* 111. *obſ.* 1. *et* 6.

67 Daher der ihm durch die verweigerte Entlaſſung aus dem Gefängniſſe zugefügte Nachtheil für deſto geringer und rechtmäßiger geachtet werden möchte, da eines Theils die Haft noch nicht zur eigentlichen Inquiſition zu rechnen iſt:

SCHAVMBVRG *in Praxi iurid. iudic. L. II. c.* 9. §. 18. 19.

andern Theils man denſelben, nach gepflogenem Verhöre, endlich gegen geſtellten Vorſtand, der Haft wiederum entlaſſen hat.

68 Wenn nun alſo 5) in der Vorausſetzung, daß das dem Verfaſſer angeſchuldigte Verbrechen an ſich allerdings inquiſitionsmäßig ſey, den Regeln des Inquiſitions-Proceſſes zufolge, das Verhör über Inquiſitional-Artikel nothwendig hat erfolgen müſſen; und dabei in
69 Erwägung gezogen wird, daß ihm vor dem Erkenntniſſe eine Vertheidigung verſtattet, und nachdem er an deren Stelle ſich mit einer unterthänigſten Vorſtellung an die Durchlauchtigſte Landesregentin gewendet hatte, durch eine erfolgte Reſolution, unter der Bedingniß eines dahin auszuſtellenden Reverſes: daß ihm nicht zu wehe geſchehen ſey, und der Erſtattung der aufgegangenen Unkoſten, er von weiterer Unterſuchung losgezählet worden iſt; So gewinnet es das Anſehen: als ob dem Verfaſſer durch das von dem Regierungs-Collegium zu E. bei der wider ihn gebrauchten Inquiſition beobachtete Verfahren nicht zu viel und unrecht geſchehen ſey.

## Rationes decidendi.

70 Dieweil aber dennoch 1) zur Anſtellung des ordentlichen Inquiſitions-Proceſſes noch auſſer der Beträchtlichkeit der angeſchuldigten Miſſethat erfordert wird, daß die gegen eine Perſon desfalls vorhandenen Anzeichen denen zur peinlichen Frage erforderlichen Verdachten gleich, oder doch ſehr nahe kommen,

SCHILTER *Exerc.* 49. *th.* 76.

CRANZ *de defenſ. reor. c.* 4. *m.* 2. §. 13.

BOEHMER *ad* CARPZOV. *q.* 108. *obſ.* 4.

anſonſten der Richter zur ordentlichen Inquiſition vorzuſchreiten ſich nicht ermächtigen kan; 71
Dahingegen im vorliegenden Falle ſich weder vor noch nach dem Verhöre des Beſchuldigten über Artikel, inquiſitionsfähige Anzeichen eines Vorſatzes zu ſchmähen herfür gethan haben: Wozu 72
noch kommt, daß, da, wie bei der erſten Frage gezeigt worden, zu einem Verdachte, daß der Verfaſſer durch ſein Buch Landesobrigkeiten habe beſchimpfen wollen, überall kein Grund vorhanden iſt, und noch gefraget werden kan, ob die übrigen demſelben angeſchuldigten Injurien, unter die groben gehören würden, allenfalls auch in dieſer Betrachtung, und da ſich kein Kläger gemeldet, die demſelben ſchuldgegebene Vergehung nicht unbillig im Zweifel für eine ſolche Begünſtigung zu achten wäre, um welcher Willen nur der bloſſe Rügenproceß ſtatt findet. Welche Umſtände denn ſchon vorläufig er- 73
kennen laſſen, daß das mit demſelben von den Unterabgeordneten vorgenommene Verfahren die Grenzen des richterlichen Amtes überſchreite, indem es einen die Special-Unterſuchung nach ſich ziehenden Fall vorausſetzet, der ſich aber hier nicht antreffen läßt:

Inſonderheit 2) einer Seits die Wegnahme 74
der vorhandenen Abdrücke des Staats-Cabinets, ohne Beweis, daß dieſe Schrift die Eigenſchaft einer ſträflichen Schrift habe, und unter die durch ſein Verbrechen verfallene Sachen gehöre, anderer Seits die Bemächtigung anderer Schriften ohne hinlänglichen Verdacht, daß man darin Zeichen des Verbrechens antreffen werde, geſchehen iſt.

Sodann 3) die in den Geſetzen geordnete 75
ſtrafliche Gefangennehmung der Pasquillanten, und anderer Schmähſchriftſteller, eine Gewißheit des begangenen Verbrechens vorausſetzet, welche aber, erwieſenermaſſen, im gegenwärtigen Falle ermangelt, und daher mit der gefänglichen Haft gegen den Verfaſſer um ſo weniger zu verfahren war, als man demſelben weder in Abſicht auf die gegen ihn eingetretenen ſehr geringen Anzeichen, noch auch in Betrachtung ſeines Betragens, eine Entweichung zutrauen konnte,

LVDOVICI *l. c.* §. 11.

überhaupt auch Rechtens iſt, daß, daferne nicht

ſehr

ſehr dringende Urſachen zur Gefangennehmung vorhanden ſind, ehrbare und in Würden ſtehende Perſonen damit verſchonet, oder doch wenigſtens in einem leidlichen Hausarreſt gehalten werden.

Carpzov. *l. c. quaeſt. III. nr.* 42. 43.

Lvdovici *l. c.* §. 11.

76 Woraus denn 4) ferner folget, daß, da der Verfaſſer ſogleich bei ſeiner Captur hinlängliche cautionem de iudicio ſiſti zu beſtellen ſich anerboten, anbei ihm der Arreſt wegen ſeiner damaligen Unpäßlichkeit ſehr beſchwerlich fiel, und leicht zum Schaden ſeiner Geſundheit ausſchlagen konnte, von Rechtswegen ihm die Entlaſſung des Gefängniſſes ohne Anſtand hätte angedeihen und nicht faſt bis zur Endigung der Unterſuchung verzögert werden ſollen,

Blvmlacher *ad* C. C. C. Art. 76. *nr.* 10.

zumalen ſich die Anzeichen im Fortgange der Unterſuchung nicht vermehret hatten, mithin keine weitere Urſachen, ihm die Loslaſſung zu verweigern, eingetreten waren; Solchergeſtalt alſo derſelbe höchſtgegründete Urſache hat, ſich über die ganz unnöthige Verlängerung des ihm ſo wohl an ſeiner Ehre als Geſundheit ſo gefährlichen Arreſtes zu beſchweren.

77 So viel 5) das mit demſelben über peinliche Artikel vorgenommene Verhör betrifft, zwar freilich ein ſolches Verhör als das erſte weſentliche Stück der Special-Inquiſition zu betrachten iſt, folglich einen Inquiſiten nicht befremden darf: indeſſen aber dieſer Umſtand in der Anwendung auf gegenwärtigen Fall eine petitionem principii enthält, angeſehen eben hier die Frage iſt: ob wider den Beſchuldigten die Unterſuchung habe Platz greifen können oder nicht? und, erwieſenermaſſen, für die Verneinung derſelben die triftigſten Gründe vorwalten.

78 Zu welchem allen noch 6) hinzu kommt, daß, es mag der Beſchuldigte mit Recht oder Unrecht zur Inquiſition gezogen worden ſeyn, wider denſelben von den Unterabgeordneten ein ſolches Verfahren beobachtet worden, welches den Regeln des Proceſſes gänzlich zuwider iſt, und dem Beſchuldigten zu nicht geringem Nachtheil gereichet, wohin auſſer den ſchon angeführten Mängeln unter andern noch zu rechnen, daß man alles, ſo zur General-Inquiſition gehöret, gänzlich aus den Augen geſetzet, ſogleich, ohne Erwägung der Umſtände, und dazu bewegenden Urſachen, die Unterſuchung mit der Inhaftirung angefangen, den Inhaftirten nicht zuvor ſummariſch vernommen, ſondern, ohne ihn mit einer Vertheidigung Behuf abzuwendender Unterſuchung gehöret zu haben, unter der Bedrohung der Langwürigkeit ſeines Arreſtes, zur Antwort auf peinliche Artikel gezwungen; ferner: daß man nicht nur bei der Wahl des ihm beſtimmten Gefängniſſes nicht genugſame Abſicht auf ſeine kränkliche Leibesbeſchaffenheit genommen, ſondern auch ſeine Gefangenſchaft dadurch, daß ihm weder Dinte, noch Feder, noch einiger Zuſpruch verſtattet worden, ohne Urſache noch beſchwerlicher gemacht, und durch die langſame Betreibung der Sache, verlängert hat; Welche Härtigkeiten und Abweichungen von dem gewöhnlichen Laufe des Proceſſes kaum bei den offenbareſten und größten Miſſethätern zu gebrauchen ſtehen.

Als ſind wir des Dafürhaltens: 79

Daß dem Verfaſſer durch das von dem Regierungs-Collegio zu E. wider ihn veranſtaltete, und vorgenommene Verfahren zu viel und unrecht geſchehen ſey.

## Vierte Frage.

Ob nicht der Verfaſſer berechtigt ſey, wider gedachtes Regierungs-Collegium, wegen des erlittenen ſchimpflichen Verfahrens, und dadurch zugefügten Schadens, bei den höchſten Reichsgerichten eine Genugthuungs-Klage anzuſtellen, oder was ihm ſonſten für Rechtsmittel desfalls zuſtehen möchten? 80

### Rationes dubitandi.

Wiewohl nun gezweifelt werden möchte, ob dem Verfaſſer überhaupt gegen das Regierungs-Collegium zu E. eine Klage zuſtehen könne; indem daſſelbe eines Theils ſein Richteramt wider den Verfaſſer ausgeübet: quod vero reipublicae venerandae cauſſa ſecundum bonos mores fit, etiamſi ad contumeliam alicuius pertinet; quia tamen non ea mente magiſtratus facit, vt iniuriam faciat, ſed ad vindictam maieſtatis publicae reſpiciat, actione iniuriarum non tenetur, 81

*L.* 33. *D. de iniur. et famoſ. lib.*

andern Theils ſein Verfahren nach Cabinets-Befehlen eingerichtet hat, welches noch überdem durch das am 20. Novemb. 1767. Namens der Durchlauchtigſten Landesregentin erfolgte Erkenntniß genehmiget worden iſt; Derowegen der Verfaſſer ſeine Genugthuungs-Klage eigentlich wider hochgedachter Landesregentin Durchlaucht, als Committentem und Vertreter des Regierungs-Collegii zu E., anzuſtellen haben würde. 82

Reichs-Deputations-Abſchied vom Jahr 1600. §. Gleichermaſſen 24.

83 So viel hiernächſt die Frage: an welche Gerichte ſich der Verfaſſer mit ſeiner Klage gegen mehrgedachtes Regierungs-Collegium zu wenden habe? betrifft, der Zuflucht an eines der höchſten Reichsgerichte nicht nur das den Fürſtlichen Häuſern zuſtehende unumſchränkte priuilegium de non appellando, ſondern auch inſonderheit der Umſtand, daß in peinlichen Sachen nicht an die höchſte Reichsgerichte recurriret werden kan

*Ord. Cam.* 1555. *P. II. tit.* 2. *et tit.* 28. §. 5.

*Conc. O. C. P. II. t.* 23. *pr. et t.* 3. §. 14.

*Rec. Imp.* 1530. §. 95.

LYNCKER *Tom. I. Reſp.* 51. *nr.* 15.

84 entgegen zu ſtehen ſcheinet; die Belangung der E. Regierung bei der Durchlauchtigſten Landesregentin aber durch die Genehmigung alles deſſen, ſo dem Verfaſſer bisher widerfahren, vereitelt worden iſt: ſolchergeſtalt alſo dieſem, wegen des mit ihm vorgenommenen Verfahrens, gegen das Regierungs-Collegium zu E. es an einem weitern Rechtsmittel zu fehlen ſcheinet.

## Rationes decidendi.

85 Dieweil aber dennoch ein Richter, wenn er auf eine ehrenrührige Art die Grenzen ſeines Amts überſchreitet, ſich einer Beſchimpfung ſchuldig machet: nec enim magiſtratibus licet aliquid iniurioſe facere. Si quid igitur per iniuriam fecerit magiſtratus, iniuriarum poteſt conueniri

*L.* 32. *D. de Iniur. et fam. lib.*

überhaupt aber den aus der durch den unrechten Gebrauch ſeines Amtes begangenen Verſchuldung erwachſenen Schaden zu erſetzen verbunden iſt,

*L.* 15. §. 1. *D. de Iud.*

*L.* 5. §. 4. *D. de obl. et act.*

*L.* 6. *D. de Extraord. cognit.*

*pr. Inſt. de oblig. quae quaſi ex del. naſc.*

*L.* 19. *in fine C. de teſtibus.*

*L.* 2. *C. de poena iud. qui male iud.*

auch noch überdem ein peinlicher Richter wegen ſeiner Fahrläßigkeit und Ueberfahrung beſtraft werden ſoll,

Art. 1. der P. H. G. O.

86 und dann das Regierungs-Collegium zu E. unſtreitig gegen den Verfaſſer zur Ungebühr und
mit Beiſeitſetzung der gemeinen Geſetze und Verordnungen verfahren hat, folglich demſelben ge- 87
gen jenes der Regreß offen ſtehet: indeſſen,
da die E. Regierung auf Befehl und unter Genehmigung der Durchlauchtigſten Landesregentin, zu Werke gegangen iſt, der Regreß zugleich wider Höchſtdieſe genommen wird, und daher die Auſträgal-Inſtanz paßiren muß, ehe er an eines der höchſten Reichsgerichte gelangen kan:

Reichs-Deputations-Abſchied vom Jahr 1600. §. 24.

*Ord. Cam.* 1555. *P. II. t.* 4. §. 18.

*Conc. Ord. Cam. P. II. t.* 4. §. 21.

außerdem aber auch dem Verfaſſer unbenommen 88
bleibet, wegen der von dem Regierungs-Collegio in der wider ihn angeſtellten Unterſuchung begangenen Nichtigkeiten, und verweigerter Juſtizpflege, des den Fürſtlich — — — Häuſern zuſtehenden priuilegii de non appellando und der in peinlichen Sachen an die höchſten Reichsgerichte verſagten Appellation ungeachtet, daſelbſten darüber ſeine Beſchwerden anzubringen, und vorgeſchriebener maſſen um Verfügung anzuſuchen;

*Aur. Bulla c. XI.* §. 3. 4.

*Rec. Imp* 1512. §. 58.

*Ord. Cam.* 1555. *P. II. t.* 1 §. 2. *et t.* 28. §. 5.

*Rec. Deput.* 1600. §. 27.

*Rec. Imp.* 1530. §. 95.

*Conc. Ord. Cam. P. II. t.* 31. §. 14.

*Rec. Imp.* 1594. §. 94. *ſq.*

*Rec. Imp.* 1654. §. 79. 108. 113. 127. 137. 163.

indeſſen dieſe Rechtsmittel, theils wegen Koſt- 89
barkeit, theils wegen Langwürigkeit des daraus erwachſenden Proceſſes, und anderer leicht zu erachtender Urſachen, dem Verfaſſer nicht anzu-
rathen ſind; Dahingegen nicht anders zu glau- 90
ben ſtehet, als daß demſelben, wann er ſich mit einer Vorſtellung des ihm von dem Regierungs-Collegio zu E. eigenmächtiger Weiſe und durch Ueberſchreitung des aus dem geheimen Conſeil zu W. erhaltenen Auftrags zugefügten Schimpfes und Schadens, an der Landesregentin Hochfürſtliche Durchlaucht in gehöriger Maaſſe wendet, er dasjenige, was ihn eine vor einem andern Richter anzuſtellende Genugthuungs-Klage, oder Beſchwerde über begangene Nichtigkeiten und verweigerte Gerechtigkeit, hoffen läſſet, geſchwinder und ohne viele Unkoſten erlangen werde.

S.

19 So ſind wir der Meinung:

Daß zwar der Verfaſſer berechtiget ſey, wegen des von dem Regierungs-Collegio zu S. erlittenen ſchimpflichen Verfahrens und dadurch ihm zugefügten Schadens, nach vorher betretener Austrägal-Inſtanz, bei einem der höchſten Reichsgerichte eine Genugthuungs-Klage zu betreiben, auch allenfalls daſelbſt über die verweigerte Juſtizpflege, und begangenen Nichtigkeiten ſich zu beſchweren; demſelben jedoch anzurathen ſey, ſich fordersamſt mit ſeinen Beſchwerden und Forderungen an die Durchlauchtigſte Landesregentin zu W. gehörigermaſſen zu wenden.

A. V. R. W.

# XLVI. DECISIO

## Auf Verſchickung der Acten von Bürgermeiſter und Rath der Stadt Schwerin in Unterſuchungs-Sachen wider die Hebammen H. M. Ch. W. und M. H. im März 1767.

*In cauſa mortis parturientis et partus, negligentiae et imperitiae obſtetricis imputatae.*

## THEMATA.

I. Imperitia obſtetricis inculpabilis impune ferenda eſt.

II. Nec ſemper publice expedit, obſtetrici in difficili partu negligenter agenti, vel quod peritiores non adhibuerit in conſilium, exercitio artis obſtetriciae interdici.

## SVMMARIA.

Sententia

1. 2. in obſtetricem ob negligentiam et imperitiam in auxilio parturienti ferundo commiſſam carceris poena animaduertitur.

Rationes dubitandi.

3. Obſtetrix, quae ſecundum praecepta ſibi tradita verſatur, ſecura eſt, licet in partu difficili ac *praeternaturali* parturientis mors per illa promoueatur;

4. 5. Maxime ſi adpareat, parturientem nulla etiam obſtetricis culpa interueniente interituram fuiſſe.

6. Periculum vitae parturienti imminens, obſtetrix ſine culpa ignorans, non delinquit in arte ſua, ſi peritiorum conſilium negligit;

7. Multo magis ergo culpa vacua eſt, ſi eosdem conſuluerit.

8. Hisce concurrentibus art. 134. C. C. C. de medico homicida ſtatuens ad obſtetricem adplicari nequit.

9. Obſtetrici imperitae et negligenti exercitio artis ſuae interdici oportet.

10. Quae interdictio eo magis neceſſaria, quo maior eſt eiusmodi mulierculae philautia ac temeritas.

11. 12. 13. Seuere animaduertendum eſt in obſtetricem, quae adminiſtrationis, cuius ſummam neceſſitatem habet perſpectam, neglectum diſſimulat, in laborioſo perdifficilique partu medicum non conſulit, eique ab aliis accerſito periculum non manifeſtat, neque poſt parturientis obitum curat, vt partus excidatur, et ſectio cadaueris fiat.

14. Ob ſupinam obſtetricis negligentiam, quae parturientem et partum morti dedit, poena vltimo ſupplicio proxima irroganda eſt.

15. Qui ex legitimis indiciis ad inquiſitionem trahitur, licet deinde ſententia abſolutoria ſequatur; tamen ab impenſarum reſtitutione immunis haud eſt.

## Rationes decidendi.

16. Si obſtetrix partum, cuius difficultatem novit, in ſe ſola ſuſcipit, ſiniſtri euentus, qui ex ignorantia, et neglectu, vel temeritate ſequitur, cauſa exiſtimanda eſt.

17. Neque inulta eſt relinquenda primorum artis obſtetriciae principiorum ignorantia in obſtetrice publica auctoritate recepta.

18. Difficultas et periculum partus obſtetricem non excuſant, quae peritiores conſulere neglexit.

19. Negligentia et inculpabilis imperitia obſtetricis vindicanda eſt, quanquam non conſtet, eam in mortis cauſa eſſe.

20. 21. Obſtetrix ob ſolam imperitiam artis ſuae in partibus difficilioribus ab officio ſuo remouenda non eſt; modo non ſit adeo craſſa, vt caſus difficiliores a facilioribus diſcernere et peritiores conſulere impar ſit.

22. Ruptura vteri ex infantis ſitu aliisque cauſis orta, obſtetrici imputari nequit.

23 Corpus delicti incertum eſt, ſi non conſtat parturientem adhibitis peritioribus in arte obſtetricia ſervari potuiſſe.

24. 25 Obſtetrici vitio verti nequit, quod ſymptoma inſolitiſſimum ac ſimpliciter lethale non ſtatim animaduerterit, vel ob id peritiorum auxilium implorauerit.

26. Nec, quod artis peritus in conſilium adhibitus ipſe parturientem neglexerit.

27. Obſtetrix ob negligentiam in auxilio parturienti ferundo commiſſam pro gradu culpae eſt punienda.

28. In qua poena determinanda, et *poenae naturalis*, et impenſarum inquiſitionis ab ea reſtituendarum, ratio habenda eſt.

1 In Unterſuchungsſachen wider die Hebammen H. M. Ch. W. und M. H. hieſelbſt, erkennen Bürgermeiſter und Rath zu Schwerin, nach eingeholtem Rath auswärtiger Rechtsgelehrten, für Recht:

2 Daß gedachte H. M. Ch. W. ihrer an der kreiſenden, und unentbunden geſtorbenen Ehefrau des Mousquetiers G. begangenen Verwahrloſungen, und dabei zu Schulden kommenden Unkunſt halber, mit dreimonathlichem Gefängniſſe zu beſtrafen, auch die auf dieſe Unterſuchung gewandten Unkoſten zu erſtatten verbunden ſey. Wobei ihr bei Strafe der Abſetzung von ihrem Amte anzubefehlen, ſchwere Geburtsfälle künftighin nicht alleine zu übernehmen, ſondern, ſo oft ihr ſolche vorkommen, unverzüglich des Raths und der Hülfe eines Kunſtverſtändigen ſich dabei zu bedienen. Dahingegen wider M. H. nichts weiter vorzunehmen.

V. R. W.

## Rationes dubitandi.

3 Obwohl 1), auf der einen Seite, ſcheinen möchte, als ob die Denunciatin W. bei dem Kreiſen der G. nichts begangen habe, ſo ſie ſtrafbar machen könnte, ſintemahlen eines Theils nach dem Zeugniſſe der hieſigen mediciniſchen Facultät bey gedachter G. einer der allerſchwereſten Geburtsfälle, bei welchen auch ſogar die vollkommenſte Hebammenkunſt keinen glücklichen Erfolg mit Gewißheit verſprechen kan, eingetreten war: und die Erfahrung lehret, daß in Deutſchland, wegen Mangel der Hebammen-Schulen, unter hundert öffentlich angenommenen Hebammen, kaum eine ſich befindet, deren Wiſſenſchaft ſich bis zur Hülfe in den auſſerordentlichen, und ſehr ſchweren Geburtsfällen, erſtrecket; ſolchemnach dafür gehalten werden möchte, daß der W. ihre Unwiſſenheit der unregelmäßigen Lage des Kindes der G. und der zur Entbindung derſelben nöthigen Mittel, wegen Ermangelung des nöthigen Unterrichts, nicht als ein Verbrechen angerechnet werden könne; weilen ſie alle ihre erlernte Kunſt bei der G. angebracht habe, und daher für den erfolgten unglücklichen Ausgang zu haften nicht verbunden ſey. Securus enim eſt medicus et chirurgus, ſi ſecundum praecepta ſibi a praeceptoribus tradita verſetur, licet mortem per illa promoueat.

*Argum. cap. 7. X. de aetate et qualit. et Ord. praeficiendorum.*

LEYSER *Spec.* 112. *coroll.* 1.

zumalen da, nach dem Inhalte des Gutachtens von 4

von der hieſigen mediciniſchen Facultät nicht mit
völliger Zuverläßigkeit behauptet werden mögen,
daß zu der Zeit, als bey der G. die Blaſe ge-
ſprungen geweſen, die Wendung des Kindes mit
glücklichem Fortgange habe vorgenommen und
ſomit die Entbindung mit Rettung des Kindes,
oder der Mutter, oder beider, bewirket werden
5 können: wobei ſowohl die Ausſage der Zeugen,
daß die Inculpatin die G. nicht gewaltſam,
oder ſonſt ungebührlich angegriffen habe, als
auch mehrgedachtes mediciniſches Gutachten,
nach welchem ſie von der Zerreiſſung der Gebähr-
mutter freigeſprochen wird, derſelben gar ſon-
derlich zu ſtatten kommet, und ſo viel zu erken-
nen giebet, daß dieſelbe keine Verwegenheit be-
gangen, ſondern, wenigſtens nach dem geringen
6 Maaſſe ihrer Einſicht, Behutſamkeit gebrauchet
habe: Andern Theils aber, wenn voraus geſe-
ßet wird, daß der W. der lebensgefährliche Zu-
ſtand der Gebährerin unbekannt geweſen, ihr
nicht als ein Unfleiß zugerechnet werden kan, daß
ſie nicht bei Zeiten Kunſtverſtändige zu Hülfe ge-
7 nommen hat; wiewohl jedoch die Acten ergeben,
daß ſie nicht nur endlich die Bademutter H. dar-
zu rufen laſſen, und nebſt dieſer noch eine Zeit-
lang bei der Kreiſenden geblieben war, ſondern
auch dem herbeigerufenen D. E. den Antrag ge-
than habe, daß er ſelbſt den Zuſtand der Gebäh-
rerin unterſuchen möchte, mithin von ihr auch in
8 ſo ferne aller Fleiß angewendet worden ſey; Sol-
chergeſtalt alſo die peinliche Halsgerichts-Ord-
nung

Art. 134.

von der Beſtrafung eines Arztes, der durch ſeine
Arznei tödtet, dem Anſcheine nach, auf die W.
keine Anwendung leidet; indem daſelbſt voraus-
geſeßet wird, daß ein Menſch durch Unfleiß o-
der Unkunſt des Arztes ums Leben gekommen ſey,

Kress *ad art. 134. C.C.C. §. 1. not. 1.*

Reinharth *de eo, quod circa homicid. medici eiusque poen. iuſt. eſt, §. 18. 19.*

welche Erforderniſſe des Verbrechens aber, aus
den bisher angeführten Gründen hier zu mangeln
ſcheinen:

9 Dahingegen 2), auf der andern Seite, da-
für gehalten werden möchte, daß in unſerem Er-
kenntniſſe viel zu gelinde mit der Inculpatin
verfahren worden, immaſſen vor allen Dingen
derſelben die weitere Treibung der Hebammen-
kunſt hätte unterſagt werden ſollen, weilen ſie in
dem Gutachten der hieſigen mediciniſchen Fa-
cultät ausdrücklich für eine in ſeltenen Vorfäl-
len ganz unkundige Hebamme erklärt wird,
ſolche Vorfälle aber eben diejenigen ſind, welche
die Gebährenden ſamt ihrer Geburth in Le-
bensgefahr ſeßen; worin ſie umkommen müſ-
ſen, wenn dabei eine unwiſſende Hebamme ge-
braucht wird. Derowegen die gemeine Wohl- 10
fahrt um ſo mehr die Abſeßung der Inculpatin
von ihrem Amte zu erfordern ſcheinet, je offen-
barer es iſt, daß ſich dieſelbe eine weit gröſſere
Geſchicklichkeit, als ſie beſißet, zutrauet, wel-
cher ſchädliche Eigendünkel, wie der gegenwär-
tige Fall lehret, bei ihr dergeſtalt eingewurzelt
zu ſeyn ſcheinet, daß ſie ſich kein Gewiſſen ma-
chen werde, ſolchem das Leben der Mutter und 11
des Kindes aufzuopfern; Auſſerdem aber bei
dem Ableben der unentbundenen G., ſolche be-
ſchwerliche Umſtände wider die Inculpatin zu-
ſammen kommen, die, dem erſten Anſcheine
nach, eine weit härtere Strafe, als die in der
Sentenz enthaltene, verdienen; ſintemalen ſie
erſtlich andere Leute bereden wollen, als ob ſie
das Kind gewendet, und dadurch den Weg zur
glücklichen Gebährung gebahnet habe, welches
Wenden aber, laut ihrer eigenen gerichtlichen
Ausſage, von ihr nicht geſchehen; folglich die-
ſes zur Entbindung nöthige und ihr wohlbekann-
te Mittel wiſſentlich unterlaſſen worden iſt; an- 12
bei, zweitens, dieſelbe, ob ſie gleich, nach ih-
rem eigenen Bekenntniſſe, die mißlichen Um-
ſtände der kreiſenden Frau eingeſehen hatte, und
zugleich von ihrem Unvermögen, die nöthige
Hülfe zu leiſten, überzeugt ſeyn muſte, dennoch
weder den D. E. noch eine andere Hebamme zu
rechter Zeit rufen laſſen, ſondern vielmehr dem,
ohne ihren Willen gerufenen D. E. die wahren
Umſtände der Kreiſerin verheelet, ſie wider beſ-
ſeres Wiſſen für ungefährlich ausgegeben, und
ſo gar die alleinige Beſorgung der Niederkunſt
auf ſich genommen, auch die Hebamme H. nicht
eher, als bis der G. nicht mehr zu helfen war,
und noch überdem nur zur Hülfe in ihrer, der
Inculpatin, Abweſenheit rufen laſſen; welcher
Umſtand gegen ſie nicht unbillig den Verdacht
erwecken kan, daß ſie, nach bemerkter Verwahr-
loſung der G. ſich dadurche aus der Schlinge zu
ziehen, und den vorhergeſehenen traurigen Aus-
gang der Sache auf die Rechnung der H. zu brin-
gen geſucht habe. Wozu noch, drittens, kom- 13
met, daß ſie, nach der Zeugen Ausſage, mit
dem Herbeirufen des D. E. nicht zufrieden ge-
weſen, ſondern zu erkennen gegeben hat, daß
ſie niemals einen Arzt zur Hülfe kommen zu laſ-
ſen pflege, weniger nicht: daß ſie für die von
andern verlangte Oeffnung der verſtorbenen G.
keine Sorge getragen hat, welche doch das ein-
zige Mittel war, ſie von dem Verdachte einer
Verwahrloſung zu befreien. Derowegen dieſer
leßtere Umſtand nicht unwahrſcheinlich zu erken-
nen giebet, daß Inculpatin von ihrer Verſchul-
dung an dem Tode der G. und ihres Kindes über-
zeugt geweſen ſeyn müſſe.

Solchergeſtalt alſo, und da Inculpatin nicht 14
das geringſte Mittel zur Rettung der Kreiſerin

und ihrer Leibesfrucht ergriffen, vielmehr die ihr angebotenen Mittel verworfen, und ſich alſo dadurch des höchſten Grades des Unfleißes und einer ſolchen Nachläßigkeit ſchuldig gemacht hat, die dem Vorſatze gleich geachtet wird, und wodurch zween Menſchen ums Leben gekommen ſind, es das Anſehen gewinnet, als ob dieſelbe, wegen dieſer zwiefachen, durch ihre groſſe Vernachläſſigung bewürkten Ertödtung, mit einer lebenswürigen auſſerordentlichen Strafe hätte beleget
15 werden ſollen. So viel endlich die Beſtreitung
der Unterſuchungskoſten anbelanget, ſolche, dem
Anſcheine nach, auch der H., als Mitbeſchuldigten, zum Theil zur Laſt fallen müſſen, ob ſie gleich von aller weiteren Unterſuchung losgeſprochen worden iſt,

## Rationes decidendi.

16 D. a. u. d. 1) die Unwiſſenheit und Unerfahrenheit der Inculpatin in ihrer Kunſt ſich nicht ſo weit erſtrecket, daß ſie die unregelmäßige Lage des Kindes der G., und die daraus zu befürchtende ſchwere Geburt nicht ſollte eingeſehen haben, vielmehr das Gegentheil von dieſem aus ihrer eigenen Ausſage erhellet, wenn ſie eine Geſchwulſt an den Füſſen und Lenden der Kreiſerin, einen ungeſunden Körper, etwas aus dem Gemächte hervorragendes, welches einem Muttervorfall ähnlich, und ganz dick, hart, und geſchwollen geweſen, bemerket, auch bei weiterem Nachſuchen einen Finger oder Zehe des Kindes gefühlet, und denſelben wiederum in die Bärmutter zurück geſchoben, auch die unregelmäßige Lage des Kindes durch das bloſſe Fühlen des Kopfes angetroffen und einen anhaltenden Mangel der Oeffnung der Mutter bemerkt haben will: Nicht zu gedenken, daß ihr die immer ſchwächer gewordenen, und endlich gar ausgebliebenen Wehen, wie auch die Engbrüſtigkeit, empfundenen Stiche und Magenſchmerzen, erfolgte Ohnmachten, und das Phantaſiren der Kreiſerin, die gefährlichen Umſtände derſelben unfehlbar zu erkennen gegeben haben, und, wenn
17 man auch den ganz unglaublichen, und durch
die eigene Ausſage der Inculpatin widerlegten Fall, daß ſie die Gefährlichkeit aller dieſer bedenklichen Umſtände nicht eingeſehen habe, ſetzen wollte; dieſe Unwiſſenheit ihr doch nicht zur geringſten Entſchuldigung dienen, vielmehr zu deſto gröſſerer Verantwortung gereichen würde; indem ſich daraus die ſtrafbarſte Unwiſſenheit, die einer ordentlich angenommenen Hebamme kaum zugetrauet werden mag, und die ohne äuſſerſte Unaufmerkſamkeit auf die ihr gelehrten erſten Grundſätze der Hebammenkunſt, und dasjenige, deſſen Erfahrung ſich ihr faſt täglich darbietet, nicht gedacht werden kan, veroffenbaren würde; Derohalben in beiden Fällen der W. die Unterlaſſung der nöthigen Geburtshülfe, als ein Verbrechen zuzurechnen iſt.

Art. 134. der P. H. G. O.

Kress *ad art. cit.* §. 2.

Reinharth *l. c.* §. 10. 28.

indem ihr obgelegen hätte, den D. E. als Wundarzt, oder doch noch eine andere Hebamme bei Zeiten rufen zu laſſen: welche Mittel ſie aber nicht ergriffen, ſondern vielmehr dem ohne ihr Geheiß geholten D. E. die Umſtände der G. wider beſſeres Wiſſen, als ungefährlich vorgebildet, und denſelben unverrichteter Sachen, wieder hinweg gehen laſſen, die Bademutter H. aber nicht ſo wohl zur Hülfe, als um in ihrer Abweſenheit ihre Stelle zu vertreten, und noch überdem zu einer ſolchen Zeit, da keine menſchliche Hülfe mehr übrig war, herbei geſchaffet hat.

Bey welcher der Sachen Bewandtniß alſo 18
es ſo weit fehlet, daß die Unerfahrenheit und Unkunſt der W. mit der Seltenheit der bei der G. eingetretenen Umſtände entſchuldiget werden kan, daß ſie vielmehr dadurch deſto ſtrafbarer wird, als ſie die Schwürigkeit und die Gefahr der Geburt einſehen müſſen, auch würklich eingeſehen hat, und dennoch keine Erfahrnere zur Hülfe genommen, ſondern, ihrer Ungeſchicklichkeit ungeachtet, ſich der Sache allein unterzogen hat; Solchergeſtalt alſo der Inculpatin ſo wohl die Unkunſt, als der Unfleiß, von welchen Mängeln ſchon einer zur Strafbarkeit genug iſt

*L. 7. D. et §. 6. 7. Inſtit. ad Leg. Aquil.*

Art. 134. der P. H. G. O.

bei dem Tode der G. und ihres Kindes zur Laſt 19
fällt, Wogegen nichts thut, daß man nicht mit zuverläßiger Gewißheit behaupten kan, daß der G., oder ihrem Kinde, oder beiden, durch einen gehörigen Beiſtand das Leben würde gerettet worden ſeyn; anerwogen, dieſer Ungewißheit unerachtet, der Unfleiß und die Verwegenheit der Inculpatin eine Strafe verdienet.

Kress *l. c.* §. 2.

Reinharth *l. c.* §. 28.

So viel aber hingegen 2) die Züchtigung der 20
Inculpatin anbelanget, wenn erſtlich gefraget wird: ob nicht die gemeine Wohlfarth erfordere, daß derſelben die weitere Uebung der Hebammenkunſt unterſaget werde? dabey hauptſächlich in Betrachtung kommet, daß in dem Göttingiſchen mediciniſchen Gutachten nicht ſchlechterdings behauptet wird, daß die W. nicht im Stande ſey, die ſchweren Geburtsfälle von den leichten, und gewöhnlichen zu unterſcheiden, welches auch, da dieſelbe doch eine ordentlich angenommene Bademutter iſt, und von einer ſo groben Unwiſſenheit derſelben in den Acten kein Zeugniß vorkommet, nicht wohl glaublich iſt; ſondern nur ſo viel zu erkennen gegeben wird,

daß

daß ſich ihre Erkenntniß nicht bis auf die Beurthei-
lung der in ſolchen ſchweren Fällen erſcheinenden
gefährlichen Zufälle, und die dabei anzuwenden-
21 de Hülfsmittel erſtrecke; welche Unwiſſenheit aber
der Inculpatin nicht eigen, ſondern in Deutſch-
land, wegen des Mangels ordentlicher Hebam-
menſchulen, bei den mehreſten, obgleich öffent-
lich angenommenen und beſtätigten Hebammen
anzutreffen iſt, und gemeiniglich dadurch, ſo viel
möglich, unſchädlich gemacht wird, daß man
eine Hebamme bei ihrer Annahme zugleich da-
hin eidlich verpflichtet, daß, ſo oft ein offenbar
gefährlicher, oder doch wenigſtens ungewöhnli-
cher, und ihr nicht bekannter Fall vorkomme,
ſie ſolchen nicht alleine übernehmen, ſondern ohne
Anſtand den Kunſtverſtändigen anzeigen, und
desfalls Rath und Beiſtand einholen wolle. Sol-
cherſtalt alſo nicht abzuſehen iſt, was für ein be-
ſonderer Nutze aus der Abdankung der W. und
welcher beſondere Schade aus deren Beibehal-
tung entſpringe, da im erſten Falle nicht ſo leicht
eine viel geſchicktere Hebamme an ihre Stelle zu
erhalten ſeyn dürfte, hingegen im andern Falle
durch eine gemäßigte Züchtigung, wie auch nicht
unfüglich durch eine beſondere Verpflichtung der
Inculpatin zur jedesmaligen ungeſäumten An-
zeige der ſeltenen und bedenklichen Geburtsfälle
bei einem geſchickten Arzt oder Wundarzt, der-
gleichen ferneren Verwahrloſungen fürs künftige
vorgebeuget werden kan.

22 Hiernächſt bei der Beſtimmung der verdienten
Strafe nothwendig in Erwegung gezogen werden
muß, daß, erſtlich, vermöge des hieſigen me-
diciniſchen Gutachtens, die Zerreiſſung der Ge-
bärmutter nicht von der Inculpatin geſchehen,
ſondern durch die Lage des Kindes und andere
damit verbundene Umſtände gewürket worden iſt;
23 anbei, zweitens, in gänzlicher Ungewißheit be-
ruhet, ob, daferne auch gleich anfänglich eine
andere Bademutter, oder der D. E. zu Hülfe
gerufen, und die erforderliche Kunſt bei der
kreiſenden G. angebracht worden ſeyn ſollte, die-
ſelbe, oder ihr Kind, würde gerettet worden ſeyn;
mithin in Abſicht auf einen durch Vernachläßi-
gung begangenen Todtſchlag es annoch am Be-
weiſe der Würklichkeit des Verbrechens fehlet.

Reinharth *l. c.* §. 17. *vsque* 23.

24 Sodann, drittens, der ganze Verlauf der
Sache lehret, daß, aller Wahrſcheinlichkeit nach,
die Zerreiſſung der Bärmutter damals, als In-
culpatin einen in die Geburt getretenen Finger
oder Zehe des Kindes zurückgeſchoben haben will,
mithin zu einer ſolchen Zeit, da, dem Anſcheine
nach, noch keine ſonderliche Gefahr vorhanden
war, vorgegangen iſt; folglich, dafern auch bey
dieſem Vorgange durch eine ſchleunige und aus-
nehmende chirurgiſche Kunſt eines Wundarztes,
wenigſtens das Kind noch am Leben hätte erhal-
ten werden können, dennoch der W., als einer
gewöhnlichen Bademutter, nicht ſonderlich zu
Schulden kommet, daß ſie dieſen höchſt uner-
warteten und ſeltenen Fall, nicht augenblicklich
bemerket hat; Welchem zufolge denn auch, vier- 25
tens, leicht abzunehmen iſt, daß, wenn gleich
einige Zeit nachher, und da ſich die äuſſerlichen
Zeichen der tödtlichen Gefahr an der G. haben
blicken laſſen, der D. E. herbei geholet worden
wäre, demungeachtet derſelbe nicht vermögend
geweſen wäre, den erfolgten Ausgang zu ver-
hindern: ſolchergeſtalt alſo die eintretende Gefahr
der W. unmerkbar, ſo bald ſie aber merklich gewor-
den keine menſchliche Hülfe mehr möglich war. Fer- 26
ner, fünftens, nach dem Zeugniſſe der Acten, die In-
culpatin den *D.* E. die genauere Unterſuchung der
Kreiſerin überlaſſen, von welchem Anerbieten
derſelbe aber den ſo nöthigen Gebrauch nicht
gemachet, ſondern, an der G. bemerkten ge-
fährlichen Zufälle ungeachtet, ſie dem alleinigen
Beiſtande der Inculpatin, mit einer auf keine
Weiſe zu entſchuldigenden Gelaſſenheit und Nach-
ſicht überlaſſen hat; Derowegen dasienige, was
nach der Anweſenheit des D. E. der G. wider-
fahren iſt, nicht ſo wohl der zu weiterer Hülfe
untüchtigen Inculpatin, als vielmehr dem ohne
gehörige Unterſuchung der wahren Umſtände
unverrichteter Sachen wieder abgegangenen D.
E. zu Schulden kommet;

Aus welchem wahren Zuſammenhange der 27
ganzen Sache ſich denn ſo viel veroffenbaret, daß
zu der Zeit, da der G. und ihrer Leibesfrucht
annoch zu helfen geweſen, die Inculpatin nicht
durch Unfleiß, ſondern durch ihre Unwiſſenheit,
ſchädlich geweſen ſey, hernach aber bei zuſpät
bemerkter Gefährlichkeit ſie ſich dieſe geringer,
als ſie war, vorgeſtellet, und dabei die zwar
noch möglichen, aber wie der Beſichtigungs-
bericht und das hieſige mediciniſche Gutachten
zeigen, aller Wahrſcheinlichkeit nach, fruchtloſen
und vergeblichen Hülfsmittel zu veranſtalten un-
terlaſſen, folglich nur in dieſer Betrachtung ei-
nen Unfleiß begangen habe; mithin nicht behaup-
tet werden mag, daß durch ihre äuſſerſte Ver-
nachläßigung der Tod zweer Menſchen gewürket
worden ſey: wannenhero bei dieſen Umſtänden,
nicht auf eine lebenswürige Strafe hat erkannt
werden können, ſondern der Inculpatin Un-
wiſſenheit und begangener Unfleiß durch die
zuerkannte dreimonathliche Gefängnißſtrafe ge-
nugſam gebüſſet wird; in mehrerer Erwegung, 28
daß, nach ausgeſtandener Strafe, ſie, aus
Mangel des Zutrauens, nicht leicht weiter als
Hebamme werde gebraucht, und dadurch ihre
Nahrung einen beträchtlichen Stoß bekommen
werde, ſie auch auſſerdem die auf dieſe Unterſu-
chung gewandte Koſten insgeſamt aus ihrem
Vermögen beſtreiten muß, indem die H., als
gegen welche nicht das geringſte Anzeichen ſich
herfür gethan hat, zu einigem Beitrag dazu
nicht verbunden iſt.

Als ſind wir, wie geſchehen, zu erkennen be-
wogen worden.

N F.

# XLVII. DECISIO

## Namens des Adelich-Hardenbergiſchen Gerichtes in Inquiſitions-Sachen wider N. E. aus Oberbilligshauſen. Verfaſſet im Sept. 1770.

*Puncto vxoricidii.*

## THEMATA.

I. De vxoricidio per moderaminis inculpatæ caſtigationis exceſſum culpoſo.

II. Exemplum luculentum indiciorum animi occidendi grauiorum, contrariis praeſumtionibus maximam partem remotorum.

## SVMMARIA.

### Sententia.

1-4. Maritus vxoricida, praeuia doli eieratione, vt culpoſi homicidii reus ad quinquennium in opus publicum damnatur.

### Rationes dubitandi.

5. Ex lethifero inſtrumenti mortiferi vſu deliberato animus occidendi ſeu directus ſeu obliquus cognoſcitur

6. Circumſtantiae confeſſioni homicidii qualificatae adiectae veritas aut probanda, aut tormentis exploranda eſt;

7. Maxime ſi indicia doli contra confitentem militent. Quo in cauſa ſubſtrata pertinere videri poterant,

8. a) Maritales rixae praecedentes,

9. b) electio inſtrumenti lethiferi deliberata

10. c) Inſidioſa et periculoſa vxoris in via publica expectatio,

11. d) Studioſa conſpectus ibidem praetereuntium euitatio.

12. e) Pertinax delicti inficiatio

13. f) Qualitas inſtrumenti, violenta eius adplicatio, et locus eo percuſſus.

14. g) Enixum occultandi occiſi, et facinoris diſſimulandi ſtudium.

15. In grauioribus delictis, concurrentibus indiciis proximis, non purgatorio iuramento, ſed tortura veritas eſt eruenda.

16. Ob ſubleſtam *viſi reperti* fidem a poena ordinaria recedendum.

17. 18. Vxoricidium culpa leuiſſima commiſſum eſſe credendum, ſi maritus inculpatae caſtigationis exceſſum, ex quo periit vxor, non aliter atque ſummo circumſpectionis et moderationis gradu praecauere potuerat. Quia, quo difficilior fuit delicti omiſſio, eo minorem delinquentis reatum eſſe conſtat.

### Rationes decidendi.

19. Modice vxorem iuſta de cauſa caſtigare licet. Qui igitur, dum ex licita cauſa vxorem inſtrumento per ſe non lethifero, et cuius vſum haud mortiferum meditatur, caſtigans, culpa a moderatione aberrat, ab homicidio proaeretico liber eſt.

20. Iuſtiſſima huius maritilis poteſtatis cauſa eſt noua, poſt reiteratas malitioſas deſertiones, fugae praeparatio.

21. Vxorem malitioſe fugientem perſequi, vel in via publica expectare, ac ita verbis aut verberibus a fuga domum reuocare, prohibitum non eſt:

22. Solas deſertiones maritum ad occidendam vxorem incitaſſe, ex actis parum credibile erat.

23-25. Summa oſtenditur probabilitas rei geſtae narrationis qua reus ſe iudici de animo occidendi purgare adniſus erat.

26. Rixae e diuagationibus vxoris certae inter coniuges, mariti animum occidendi non probant.

27. 28.

27. 28. Inſtrumenti pernicioſi et inſidiarum licitus vſus et finis animum delictum committendi excludit.

29. 30. Occultatio cadaueris, et aliae machinationes, quae, peracta caede, ad velandum facinus, et euitanda inquiſitionis incommoda et pericula adhibentur, non ſemper monſtrant homicidium doloſum.

31. Accedebant his in caſu propoſito et alia defenſionis argumenta, ad elidendam animi occidendi praeſumtionem aptiſſima; veluti,

32. a) Vita honeſtiſſime integerrimeque ante acta,

33. b) Remedia ad emendandos vxoris mores mitiora a reo adhiberi ſolita.

34. c) Spontanea confeſſio

35. d) Amoris coniugalis teſtificationes delictum proxime antecedentes.

36. e) Locus et tempus delicti.

37. Sola poſſibilitas, maritum in ipſa caſtigatione, irae calore inflammatum, ſubito induxiſſe animum, vt vxorem occideret, ad torturam non ſufficit.

38. In puniendo homicidio ex ira ſubito orta commiſſo, plurimum intereſt, fueritne verſatus in facto licito, an illicito homicida,

39 Medicus et Chirurgus generali iuramento obſtricti, in quolibet ſectionis actu denuo non iurant.

1 Auf angebrachte Rüge, eingezogene Erkundigung, gehaltene gerichtliche Regiſtraturen, unterſchiedlicher Zeugen erfolgte ſummariſche Auſſage, ſo wohl des Inquiſiten N. E. aus Oberbilligshauſen, darauf gethane gütliche Antwort, und übergebene Vertheidigungsſchrift, erkennet das adelich-Hardenbergiſche Gericht, nach vorgehabtem Rathe der Rechtsgelehrten, für Recht:

2 Daß obgedachter Inquiſit N. E. nach vorgehender ſcharfer Verwarnung vor der ſchweren Strafe des Meineides, wobei auch ein Geiſtlicher zu gebrauchen, vermittelſt Eides ſich zu reinigen, und

3 daß er am 23. März dieſes Jahres, Vormittages um 9 Uhr, ſich nicht in der Abſicht auf den Nörtherweg auf den langen Anger begeben, um ſeine Frau, wenn ſie ſich daſelbſt blicken laſſen ſollte, zu ermorden: daß er auch dieſelbe hernach, als ſie daſelbſt angekommen, nicht mit Fleiß und dem Vorſatz, ſie zu tödten, mit ſeinem Stocke auf den Kopf geſchlagen habe: ſondern, daß ſeine Meinung nur geweſen ſey, auf dem langen Anger hinter einer dicken Eiche zu lauren, ob ſeine Frau, ihrer bisherigen Gewohnheit nach, bei Gelegenheit ſeiner Abweſenheit, ihm wiederum entlaufen, und ſich nach Nörthen begeben möchte; und dieſelbe, wenn ſie in der dortigen Gegend erſcheinen werde, wiederum zurück nach Hauſe zu jagen: daß er auch derſelben, ſo bald er ſie auf dem Nörtherwege wahrgenommen, zugerufen habe, ſie ſollte wieder zurück nach Hauſe gehen: daß ſie aber ſich daran nicht gekehret, ſondern auf das geſchwindeſte nach dem Mackenthale zu gelaufſen: er, Inquiſit, aber ihr dahin nachgefolget ſey, und als er ſie im gedachten Mackenthal eingeholet gehabt, aus gerechtem Eifer ihr zur Züchtigung einige Streiche mit ſeinem Stocke auf den Rücken geben wollen, da es denn unglücklicher Weiſe geſchehen, daß dieſelbe, indem Inquiſit zugeſchlagen, ſich gebücket, und er alſo ſie wider ſeinen Willen ein paarmal auf den Kopf getroffen habe; worauf denn dieſelbe ſogleich niedergefallen ſey, und, nach ſeiner Meinung kaum ein Vater unſer lang noch gelebet habe.

zu ſchwören ſchuldig ſey. Wenn nun In- 4
quiſit ſolchen Eid wirklich leiſtet; ſo iſt er ſeiner begangenen ſchweren Begünſtigung halber, auf fünf Jahre mit dem Feſtungsbau zu beſtrafen; ſo wohl die auf dieſe Unterſuchung gewandte Unkoſten abzuſtatten verbunden. Im Fall er aber zu erkanntermaſſen zu ſchwören nicht vermag, ſo ergehet desfalls und ſonſt allenthalben ferner, was Recht iſt.

## Rationes dubitandi.

Obwohl 1) der Inquiſit ausdrücklich geſte- 5
het, daß er wiſſentlich und vorſetzlich ſeine Frau mit einem dornenen und laut der ad artic. inquiſ. 10. befindlichen Regiſtratur, mit vielen Knoten verſehenen Stocke, deſſen untere Dicke im Durchſchnitt $1\frac{1}{4}$ Zoll beträgt, geſchlagen habe, und dieſelbe durch ſolche Schläge, weil ſie den Kopf getroffen hätten, getödtet worden ſey: wie denn auch nach dem Inhalte des zu den Acten gebrachten Wundberichts die dadurch verurſachte Hauptverletzung dergeſtalt tödtlich geweſen iſt, daß ſolche, weil ſowohl der Hirnſchädel gewaltſamer Weiſe gebrochen worden, als auch das in Menge ausgetretene Geblüt den Einfluß des Nervenſaftes in die zarten Fäſerchen des Gehirns, und den Umlauf des Geblütes durch die Gefäſſe des Hauptes gehemmet hat, nothwendig einen ſchleunigen Tod habe würken müſſen: Derowegen es das Anſehen gewinnet, als ob der Inquiſit, da er, wie aus dem dabei gebrauchten gefährlichen Werkzeuge, und der groſſen Gewalt, womit er zugeſchlagen, hauptſächlich aber aus dem Orte, welchen die Schläge betroffen haben, und aus Inquiſitens eigenem Geſtändniſſe ſich veroffenbaret, wenigſtens, die Abſicht zu ſchaden

gehabt, und ob er gleich die gröſte Wahrſcheinlichkeit, daß eine ſolche gewaltſame Behandlung ſeine Frau des Lebens berauben werde, nothwendig einſehen müſſen, dennoch es gewaget, und alles auf den Erfolg ankommen laſſen; bei den gewaltigen Schlägen allenfalls in die Ertödtung ſeiner Frau gewilliget, und ſomit ſich eines animi occidendi indirecti ſchuldig gemacht, ſolchemnach das Leben verwürket habe, und alſo es bei ſo klaren Beweisthümern keines weitern Mittels, die Wahrheit heraus zu bringen bedürfe;

*L. 1. § 3. D. et L. 1. C. ad Leg. Corn. de Sicar.*

Art. 137. der P. H. G. O.

LEYSER *Spec.* 603. *m.* 1-6.

BOEHMER *ad* CARPZOVIUM *quaeſt.* 1. *obſ.* 2, *et quaeſt.* 3. *obſ.* 2. *et in Meditationibus ad C. C. C. art.* 137.

DAN. NETTELBLADT *de homicidio ex intentione indirecta commiſſo Sect.* II. *et* III.

6 Allenfalls aber 2) vom Inquiſiten die Ertödtung ſeiner Frau durch eine ſo genannte qualificatam confeſſionem eingeräumet wird, indem derſelbe leugnet, daß er die Abſicht, ſie ums Leben zu bringen, geheget habe, und dabei zu ſeiner Entſchuldigung anzuführen weiß, daß, nachdem er ſeinem über abermaliger Entweichung getroffenen, und in der Flucht begriffenen Eheweibe nachgeſetzet, und ſie im Mackenthale erreichet gehabt, er, vermöge der einem Ehemanne zuſtehenden Gewalt, berechtiget geweſen ſey, ſie, wegen ihrer böslichen Verlaſſung, und Widerſpenſtigkeit gegen ſeine Ermahnungen, in ſein Haus zurück zu kehren, mit ſeinem Stocke zu züchtigen: deſſen er ſich alſo, und zwar bloß in der Abſicht, ihr über den Rücken einige Streiche zu geben, bedienet habe, jedoch mit dem gänzlich unverſehenen unglücklichen Erfolge, daß die auf den Rücken abgezweckten Stockſchläge, durch das ſchnelle Niederbücken der Frau, und wegen ſeines Unvermögens in dem damaligen gerechten Zorne und Eifer augenblicklich den Stock zurück zu halten, oder ihm die gehörige Richtung und Mäßigung zu geben, den Kopf getroffen, und ſolchergeſtalt wider ſeinen Willen, derſelben den Tod verurſachet hätten: Und dann dem Inquiſiten, wegen der aus ſeinem Bekenntniſſe des begangenen Todtſchlages wider ihn entſtehenden ſtarken Rechtsvermuthung, daß derſelbe aus Vorſatz begangen worden ſey, ſein zur Entſchuldigung und Ablehnung des Vorſatzes abzielendes Vorgeben glaublich zu machen obgelegen,

Art. 74. 131. 137. 141. 142. 143. 151. der P. H. G. O.

Welchen Beweis aber Inquiſit ſo wenig beigebracht zu haben ſcheinet, daß vielmehr die aus deſſen gethanem Bekenntniſſe des begangenen Todtſchlages wider ihn entſpringende Vermuthung des Frevels, und der Abſicht zu tödten, annoch in ihrer ganzen Stärke beſtehe, mithin derſelbe in dieſer Ermangelung einigen Vertheidigungs-Beweiſes nach Vorſchrift der peinlichen Halsgerichts-Ordnung

Art. 131.

mit ernſtlicher peinlicher Frage zum Bekenntniſſe 7
der Wahrheit zu zwingen ſey; ſintemalen der vom Inquiſiten zu ſeiner Entſchuldigung angegebene Verlauf der Sache auf deſſen alleiniger Auſſage beruhe, welche aber um ſo weniger einigen Glauben verdiene, als ſie nicht nur an ſich, durch keine Wahrſcheinlichkeit unterſtützet werde, ſondern auch überdem noch verſchiedene Argwöhnigkeiten wider ſich habe, die den angeblichen Vorgang der Tödtung vollends unglaublich, hingegen den Inquiſiten eines begangenen vorſetzlichen Todtſchlages beſonders verdächtig machten: angeſehen

a) derſelbe, actenkündigermaſſen, mit ſeiner 8
Frau einen mißvergnügten, uneinigen, und unfriedfertigen Eheſtand geführet, und dieſelbe verſchiedenemale mit Schlägen behandelt, ſie aber ſich gegen ihn widerſpenſtig und ungetreu aufgeführet, auch ſogar ihn öfters böslich verlaſſen habe; wannenhero in Vergleichung dieſer Feindſeligkeit mit den übrigen hier vorkommenden Umſtänden ein Verdacht erwachſe, daß Inquiſit aus Ueberdruß ſeiner unglücklichen Ehe den ruchloſen Entſchluß gefaſſet haben möchte, von ſeiner verhaßten, läſtigen Eheſtrau ſich durch deren Ermordung zu entledigen: immaſſen

b) der Bauermeiſter D. pag. actor. 96. ver- 9
ſichert, von der Wittwe L. gehöret zu haben, daß Inquiſit an dem Todestage ſeiner Frau, als er ſich zum Abgehen nach Remshauſen angeſchicket, und bereits die Stube verlaſſen gehabt, derſelbe ſich mit ſeinem dünnen Stocke wieder in die Stube zurück begeben, und ſtatt deſſen den dicken Stock, womit er hernach ſeine Frau erſchlagen, mit ſich genommen habe; welcher Umſtand glaublich mache, daß Inquiſit ſchon damals damit umgegangen ſey, der Ehefrau das Leben zu nehmen, und zu dieſem Behuf den dicken Stock gewählet habe: Zumalen

c) wenn man bedenke, daß er ſofort mit die- 10
ſem ergriffenen Stocke ſich hinweg- und auf das Feld begeben, und daſelbſt hinter einem dicken Baum verborgen auf ſeine Frau gelauret habe: mit welchem gefährlichen Aufpaſſen deſſen Entſchuldigung, daß er ſeine ankommende Frau anfänglich nur durch Worte habe nach Hauſe weiſen wollen, und erſt hernach durch ihre genommene Flucht in Zorn gerathen, und bewogen worden ſey, ihr nach zu eilen, und zur Züchtigung einige Stockſchläge auf den Rücken

zu geben, ſich keinesweges vereinigen laſſe, wohl aber ein vorgefaßter Muth, ſeine auf dem Nörtherwege gehende Frau unvermuthet mit tödtlicher Gefährlichkeit zu überfallen, in der glaublichſten Verbindung ſtehe: imgleichen

11 d) der Umſtand, daß Inquiſit, als er dem D. L. in der Gegend des beſagten dicken Baumes begegnet, ſich demſelben nicht zu erkennen gegeben, ſondern die Hand vor das Geſicht gehalten, höchſt verdächtig ſey, und anzeige, daß Inquiſit damals wegen vorgehabter Ermordung ſeiner Frau von gedachtem L. habe unerkannt ſeyn wollen: wie ihm denn auch

12 e) nicht wenig zur Laſt falle, daß er nicht nur anfänglich die That überhaupt geleugnet, ſondern auch beſonders nicht eher, als nach ernſtlichem Zureden des Gerichtes, eingeſtanden, daß er bei der an ſeiner Frau ausgeübten Gewaltthätigkeit ſich ſeines dicken Stockes bedienet habe: welches Leugnen nicht erfolget ſeyn würde, wenn ſich die Sache nach dem Vorgeben des Inquiſiten zugetragen hätte: anbei

13 f) ſo wohl aus dem gefährlichen Werkzeuge, deſſen ſich derſelbe bedienet, als auch aus der groſſen Gewalt, mit welcher er zugeſchlagen, und aus dem Orte, welchen die Schläge betroffen, ſich faſt zuverläßig ſchlieſſen laſſe, daß er wenigſtens zur Zeit der ausgeübten Thätlichkeit den Entſchluß, ſein Eheweib ums Leben zu bringen, gefaſſet haben müſſe: welche Verdächtigkeiten noch

14 g) durch die Sorgfalt, mit welcher Inquiſit den Körper der Erſchlagenen bei Seite und an einen Abort geſchleppet, auch nach ſeiner Rückkunft zu Hauſe durch eine Befremdung über die Abweſenheit ſeiner Frau allen Verdacht von ſich abzuwenden, und die Sache zu verheimlichen geſuchet hat, deswegen nicht wenig vermehret worden, weil im Gegentheil eine freiwillige ungeſäumte gerichtliche Anzeige des angeblichen Verlaufes der Sache, dem Inquiſiten ausnehmend zu ſtatten gekommen ſeyn, und den jetzt auf ihn gefallenen ſtarken Verdacht eines begangenen vorſetzlichen Todtſchlages größten Theils abgewendet haben würde;

15 Solchergeſtalt alſo das ihm zuerkannte Mittel, die Wahrheit heraus zu bringen, in Betrachtung der Gröſſe des Verbrechens, und Stärke der wider ihn vorhandenen Anzeichen, viel zu gelinde, und daher ganz unzweckmäßig ſcheinen möchte;

16 Dahingegen 3) nach den vom Vertheidiger des Inquiſiten angenommenen Grundſätzen,

wenn ſich die Sache ſo, wie Inquiſit vorgibt, zugetragen haben ſollte, auf eine ſehr geringe auſſerordentliche Strafe hätte erkannt werden müſſen: indem gedachter Sachwalter eines Theils die Gewißheit des Corporis delicti annoch in Zweifel ziehet, und nicht nur gegen die Ausſteller des Wundzettels den Mangel der vermöge gemeiner Rechte,

Art. 149. der P. H. G. O.

und hieſiger Criminal-Inſtruction

*C.* IV. §. 18.

nöthigen Vereidung einwendet, ſondern auch aus mediciniſchen Gründen die Richtigkeit des gedachtem Wundberichte beigefügten Urtheils beſtreiten, und behaupten will, daß die bei der Beſichtigung und Zergliederung bemerkte Kopfwunde nicht ſchlechterdings tödtlich geweſen ſeyn, und einen ſchnellen Tod verurſachet haben möchte, ſondern glaublich ſey, daß Inquiſit eine Ohnmacht für den Tod ſeiner Frau gehalten habe, und ſomit die Verwundung erſt wegen Mangels der nöthigen Hülfe den Tod veranlaſſet habe: andern Theils 17
derſelbe in den Gedanken ſtehet, als ob die Thathandlung des Inquiſiten die Eigenſchaft eines ſolchen verſchuldeten Todtſchlages an ſich habe, wobei dem Thäter nur ein geringes Verſehen zugerechnet werden könne, angeſehen Inquiſit durch die Züchtigung ſeiner auf einer wiederholten böslichen Verlaſſung betroffenen Frau eine erlaubte Handlung vorgenommen habe, auch bei den Schlägen, wenn ſie, ſeiner Abſicht gemäß, auf den Rücken, obgleich mit beträchtlicher Gewalt, gegangen wären, nicht die mindeſte Lebensgefahr zu beſorgen geweſen ſey: mithin dem Inquiſiten nur dies einzige zur Verantwortung gereiche, daß er bei dem Niederbücken ſeiner Frau die Stockſchläge nicht zurück gehalten, oder von dem Kopfe abgewendet, ſondern, der veränderten Stellung ſeiner Frau ungeachtet, unbedachtſam zugeſchlagen habe; dieſes Verſehen aber um ſo geringer ſcheine, je ſchwerer nothwendig deſſen Vermeidung, wegen des mit den anfangenden Stockſchlägen zu gleicher Zeit erfolgten Niederbückens ſeiner Frau, dem Inquiſiten bei ſeinem durch gerechten Zorn ohnehin ſehr aufgebrachten, und verwirreten Gemüthe, gefallen ſeyn müſſe: Und 18
dann freilich den unſtreitigen, im peinlichen Rechte gleichfalls angenommenen Grundſätzen von der Zurechnung ſittlicher Handlungen gemäß iſt, daß je gröſſere Schwürigkeiten und Hinderniſſe ſich der Wahl des Gegentheils von einem begangenen Verbrechen in den Weg geleget haben, deſto geringer das Maaß der Zurechnung ſey: und alſo auch die Beſtimmung der Strafe nach dieſem Verhältniſſe geſchehen müſſe. Derowegen, daß allenthalben anders als

geſchehen, hätte erkannt werden ſollen, es das Anſehen gewinnet.

## Rationes decidendi.

19 D. a. u. d. 1) falls die Sache ſo, wie Inquiſit vorgibt, ſich zugetragen hat, derſelbe kein vorſätzlicher Todtſchläger, ſondern die von ihm an ſeiner Frau verübte That zu den aus Verſehen entſtehenden Todtſchlägen zu rechnen iſt; ſintemalen, da einem Ehemanne, vermöge der ihm, als dem Haupte und Verſorger der Familie und Haushaltung, über ſein Eheweib zuſtehenden Herrſchaft

1 B. Moſ. *III.* 16.

1 Corinth. *XIV.* 34.

Epheſ. *V.* 22. 23. 24.

Coloſſ. *III.* 18.

1 Petr. *III.* 1. 5. 6.

*can.* 13. *et* 19. *Cauſ.* 33. *q.* 5.

das Recht gebühret, die Frau wegen ihrer häuslichen Vergehungen, und namentlich ſolcher Verſchuldungen, welche die Eheſcheidung veranlaſſen können, zu züchtigen,

*Nouella* 117. *c.* 14.

CARPZOV. *in Iuriſpr. eccleſ.* L. II. *def.* 212. *nr.* 1. *ſq.*

MEVIVS *ad Ius Lubec. P. II. t. II. art.* 12. *nr.* 438. *ſq.*

STRYK. *in Vſ. mod.* L. XXIII. *t.* 2. §. 43.

BRÜCKNERI *Deciſiones iur. matrim. c.* 25. *nr.* 11. *ſq. p.* 234. *ſq.*

der Inquiſit dadurch, daß er ſeine über abermaliger böslicher Verlaſſung betroffene Frau mit Stockſchlägen zu züchtigen unternommen, nichts an ſich Unerlaubtes begangen hat, folglich, dafern es wahr iſt, daß die Schläge nur dem Rücken der Frau beſtimmet geweſen, aber durch das unvermuthete Niederbücken derſelben wider Inquiſitens Abſicht, auf den Kopf gegangen ſind, der dadurch begangene Todtſchlag ihm, ſeiner Abſicht zu ſchaden und der Beſchaffenheit des gebrauchten Stockes, auch der Gewaltſamkeit der gegebenen Schläge und Tödtlichkeit der Wunden ungeachtet, nicht als ein vorſätzlicher Todtſchlag zugerechnet werden mag, ſondern derſelbe, wenn er die Schläge von dem Kopfe abwenden können, ſolches aber aus Unbedachtſamkeit, und in der Hitze ſeines gerechten Eifers zu thun unterlaſſen, ſich wegen dieſer Ueberſchreitung der Maaſſe nur eines homicidii culpoſi ſchuldig gemachet hat.

*c.* 7. *X. de homicid. &c.*

Art. 142. 146. 150. der P. H. G. O.

CARPZOV. *in Pract. rer. crim. Q.* 27. *nr.* 8. 16.

LEYSER *Spec.* 602. *m.* 17.

BERGER *in Elect. iur. crim. pag.* 99. *ſq.*

BOEHMER *ad* CARPZOVIVM *Quaeſt.* 27. *obſ.* 2. *et*

*In meditationibus ad* C. C. C. *art.* 137. §. 4. *art.* 142. §. 3., *art.* 146. §. 1. *et* 4.

Solchemnach es 2) bei dieſen Umſtänden lediglich darauf ankommet, ob, und wie weit Inquiſit dasjenige, ſo er zur Ablehnung des Vorſatzes zu tödten, und ſonſten zu ſeiner Entſchuldigung vorgeſchützet, glaublich gemacht habe? Da denn unſtreitig an dem von ihm angegebenen Verlaufe der ganzen Sache ſich nichts Unglaubliches bemerken läßt, wohl aber allenthalben eine einleuchtende Wahrſcheinlichkeit veroffenbaret: allermaſſen, erſtlich, den Inquiſiten, als er am 23. März dieſes Jahres im Begriff war, ſich, um einen halben Himpten Erbſen zu kaufen, nach Remshauſen zu begeben, die Aeuſſerung ſeiner Frau, daß ſie in ſeiner Abweſenheit nach Niederbilligshauſen ſich verfügen, und daſelbſt ein ſeidenes Wammes verkaufen wolle, nothwendig befremden, und den Argwohn erregen mußte, daß dieſes ein leerer Vorwand ſei, und ſie ſich ſeiner Abweſenheit, zu einer Entweichung von ihm, bedienen wolle; da ſie ihm bereits zuvor dreimal ohne alle Urſache entlaufen war, und er ſich genöthiget geſehen hätte, ſie zweimal durch gerichtliche Hülfe zurück bringen zu laſſen, einmal aber ſelbſt ſie aufzuſuchen, und wieder nach Hauſe zu bringen; auch ſie am beſagten 23. März beſſere Kleider, als gewöhnlich, angezogen hatte; welches ſie nicht gethan haben würde, wenn ſie ſich nur nach Niederbilligshauſen, als welcher Ort mit Oberbilligshauſen gleichſam nur ein Dorf ausmachet, hätte begeben wollen: wie denn auch würklich der Erfolg gezeiget hat, daß es ihr Ernſt nicht geweſen, nach Niederbilligshauſen zu gehen, ſondern daß ſie ihrem Manne in ſeiner Abweſenheit wiederum entlaufen ſey. Da 21
denn, zweitens, nicht nur ganz begreiflich, ſondern ſo gar höchſt wahrſcheinlich iſt, daß der Inquiſit, dem das Weglaufen, und Herumſchwärmen ſeiner Frau nicht gleichgültig ſeyn konnte, auf Mittel, die bevorſtehende abermalige Entweichung derſelben zu verhindern, bedacht geweſen ſeyn werde: Zu welchem Endzwecke aber das angeblicher maſſen vom Inquiſiten gewählte heimliche Aufpaſſen hinter einem dicken Baume am Nörtherwege, ein ganz ſchickliches Mittel war; indem er vorher ſahe, daß ſie

ſie ſich wieder nach Nörthen wenden, und daher
den dahin führenden Weg gehen, er alſo Gele-
genheit haben werde, ſie unverſehens auf fri-
22 ſcher That zu betreffen. Und weil, drittens,
ganz unbegreiflich und unglaublich iſt, daß In-
quiſit bloß wegen dieſes vorſeyenden Auslaufens
den Vorſatz, ſein Weib zu ermorden, gefaßt ha-
ben ſollte, da er dadurch zu keiner ſo verzweifel-
ten Rache oder Feindſeligkeit gereizet werden konn-
te, und bisher ſchon gezeiget hatte, daß er durch
erlaubte Mittel ſeine herumlaufende Frau zu rech-
te zu bringen wiſſe; anbei derſelbe, wenn er Ver-
langen gehabt hätte, ſich derſelben wegen ihrer
Entweichung zu entledigen, er gar nicht nöthig
hatte, dieſes vermittelſt einer ſo grauſamen That,
und mit augenſcheinlicher Gefahr ſeines Lebens
zu bewirken, ſondern ihm ein leichtes geweſen
wäre, dieſe Abſicht durch eine Deſertions-Kla-
ge zu erreichen, auſſerdem aber, wie unten be-
merket wird, in den Acten keine Spur von einer
tödtlichen Feindſchaft, oder nur von einem Haſ-
ſe des Inquiſiten gegen ſeine Frau, ſich veroffen-
baret; auch dieſes ſein Vorgeben das Gepräge
der Glaublichkeit hat, daß er bei Erblickung ſei-
ner Frau auf dem Nörthenwege hinter dem
23 Baum hervorgekommen ſey, und ſie durch bloſ-
ſes Zurufen zur Rückkehr zu bewegen geſuchet
habe. Wobei denn, viertens, in Betrachtung
der Beſtürzung, worin beſagte Frau nothwen-
dig durch die unvermuthete Erblickung ihres
mit dem Stocke verſehenen erzürnten Eheman-
nes geſetzt worden ſeyn mußte, und der daraus
entſtandenen Furcht vor den Schlägen, leicht zu
erachten iſt, daß ſie, um dieſen zu entgehen, ſich
auf die Flucht begeben, auch ihren Weg nicht
zurück, ſondern weiter vorwärts genommen,
der durch ihre Widerſpenſtigkeit aufgebrachte
24 Ehemann aber ſie verfolgt haben werde. Und
da, fünftens, der Inquiſit geſtändig iſt, daß
er ſie endlich im Mackenthale eingeholet, und
mit Stockſchlägen gezüchtiget habe, anbei jedoch
abermals ſich nicht vermuthen läßt, daß er die
Abſicht werde geheget haben, ſeine Frau, we-
gen einer Ausſchweifung, die ihm nicht unge-
wöhnlich war, und die er bereits zuvor in ähn-
lichen Fällen mit Vorſicht uud mäßiger Züch-
tigung derſelben abzuwöhnen geſucht hatte, zu
ermorden; der Inquiſit auch hier einigen Glau-
ben verdienet, wenn er verſichert, daß er ſeine
Frau nur auf den Rücken habe ſchlagen wol-
len, die Schläge aber wegen ihres ſchnellen
Niederbückens wider ſeine Abſicht auf den Kopf
gegangen wären: zumalen da auch die im Be-
ſichtigungsbericht beſchriebene Geſtalt der be-
merkten Kopfwunden zu erkennen giebet, daß
ſolche beim Niederbücken der Frau erfolget ſeyn
möchten: weniger nicht die daſelbſt beſchriebenen
Hauptverletzungen im Geſichte, zugleich ein
vortheilhaftes Zeugniß von dem richtigen Be-
kenntniſſe des Inquiſiten enthalten, indem er
unter andern angegeben, daß ſeine gebückte
Frau von den Schlägen zur Erde gefallen ſey;
und alſo, aller Wahrſcheinlichkeit nach, ſotha-
ne Verletzungen im Geſichte, von dieſem Falle
mögen verurſachet worden ſeyn. Endlich, ſech-
ſtens, da, laut des Wundberichtes, die am 25
Hinterhaupte wahrgenommene Verletzung einen
ſchnellen Tod verurſacht hat, dadurch nicht nur
die Wahrheit von Inquiſitens Auſſage, daß
ſeine Frau nach empfangenen Schlägen kaum
noch ein Vater unſer lang gelebet habe, darge-
than, ſondern auch derſelbe von dem Verdacht,
daß er etwa vorſetzlicher Weiſe ſich von ſeiner
annoch lebenden Frau entfernet, und ſie alſo
ohne Hülfe an ihren Wunden habe verſterben
laſſen, befreiet wird.

Dahingegen dieſe allerdings gegründete Ver- 26
muthungen für die Glaubwürdigkeit alles deſſen,
ſo Inquiſit zur Ablehnung des Vorſatzes zu töd-
ten, und ſonſten zu ſeiner Entſchuldigung, an-
führet, durch die in den Zweifelsgründen ange-
merkten Verdächtigkeiten keineswegs zernich-
tet oder geſchwächet, ſondern vielmehr durch die
Unerfindlichkeit, oder wenigſtens Erledigung der
letzten, nur deſto mehr beſtärket werden; aller-
maſſen

a) aus den Acten nicht erhellet, daß Inqui-
ſit mit ſeiner Frau in einer ganz mißvergnügten,
oder wohl gar feindſeligen Ehe ſich befunden, am
allerwenigſten aber, daß er gegen ſeine Frau ei-
nen tödtlichen Haß geheget habe: ſondern ver-
möge der Zeugenauſſage nicht anders ein Mißver-
gnügen unter den Eheleuten entſtanden war, als
wenn die Frau entweder durch ihr Aus-
laufen nach Nörthen, und andere Oerter, oder
durch andere Unarten, ihren Mann gleichſam
gezwungen, ſie zu züchtigen; wobei er jedoch al-
lemal die nöthige Mäßigung beobachtet hatte:
auſſerdem aber gar öfters, und ſo gar noch an
dem Tage der Entleibung, ein zufriedener und
liebreicher Umgang unter ihnen beobachtet wor-
den iſt. Solchergeſtalt alſo, da Inquiſit durch
die Züchtigung ſeiner Frau nichts anders als die
Beſſerung derſelben zur Abſicht, ſonſten aber kei-
nesweges eine Abneigung gegen ihre Perſon und
Umgang gehabt, vielmehr ihre beſtändige Ge-
genwart gewünſchet und verlanget hat, das
manchmal in der Ehe entſtandene Mißvergnü-
gen für nichts weniger als den Ausbruch einer
ſolchen Feindſchaft zu achten iſt, welche ein An-
zeichen des vorſetzlichen Todtſchlages abzugeben
vermögend wäre. Hiernächſt

b) der Umſtand, daß Inquiſit, nachdem er 27
bereits mit ſeinem dünnen Stocke auſſer den
Stuben-Thüre geweſen, wieder zurück in die
Stube gegangen, und ſtatt des dünnen den

dicken Stock genommen, und damit fortgegangen ſey, eines Theils auf des D. unbeſchworner Auſſage vom Hörenſagen beruhet, und ſo wenig die Wittwe L., als der Inquiſit ſelbſt darüber vernommen worden, mithin davon überall kein Beweis vorhanden iſt, andern Theils aber nicht nur wegen der für den Inquiſiten eintretenden guten Vermuthung, daß er beim Ausgehen aus ſeinem Hauſe den Vorſatz, ſein Weib zu tödten, nicht gehabt habe, ſondern auch hauptſächlich in der Betrachtung, daß damals ein ſehr tiefer Schnee gefallen war, und alſo Inquiſit groſſe Urſache gehabt hatte, bei ſeinem Gange über Feld, ſich keines ſchwachen, ſondern ſeines dicken Stockes zu bedienen, nicht von der geringſten Bedenklichkeit, ſondern vollkommen gleichgültig iſt. Gleichergeſtalt

28 c) das heimliche Aufpaſſen des Inquiſiten hinter einem dicken Baume, wenn es in der Verbindung mit den übrigen Umſtänden, und vortheilhaften Vermuthungen für denſelben erwogen wird, nur ſo viel zu erkennen giebt, daß er dabei die Abſicht gehabt habe, ſeine Frau deſto unvermerkter und zuverläßiger über der That ſelbſten zu betreten; allenfalls aber, damit ſie bei einer ſolchen Ueberraſchung den ihr etwa zugedacht geweſenen Schlägen nicht entgehen möge: ferner

29 d) bei dem Umſtande, das Inquiſit, als er dem L. begegnet, ſich demſelben nicht zu erkennen gegeben, ſondern die Hand vors Geſichte gehalten hat, dies in nicht geringe Betrachtung kommet, daß ſeine Entſchuldigung, daß er nemlich durch das Vorhalten der Hand den ſtark fallenden Schnee von ſeinem Geſichte habe abhalten wollen, mit dem natürlichen Triebe der Menſchen in ähnlichen Fällen, und mit der Vernunft übereinkommt: allenfalls aber, daferne auch Inquiſit ſich dadurch dem L. ſollte unkennbar haben machen wollen, dennoch dieſer Umſtand ihn deswegen nicht zu beſchweren vermag, weil er ſich, nach der Auſſage des L., erſt nachmittages um 1 Uhr zugetragen hat; hingegen der Todtſchlag vormittags etwa um 11 Uhr geſchehen iſt: welche letztere vom Inquiſiten angegebene Zeit auch mit dem Ausgehen der Frau aus ihrem Hauſe, und mit der Zeit, als ſie von ihrem Manne betroffen worden iſt, gar wohl übereinkommet. In dieſer Vorausſetzung alſo dem Inquiſiten nicht zu verdenken geweſen iſt, wenn er, nach vollbrachter Tödtung ſeiner Frau, für gut befunden hat, von dem ihm begegnenden L. unerkannt zu bleiben. Gleichermaſſen

30 e) Da Inquiſit voraus ſehen konnte, daß, wenn er gleich das ihm mit ſeiner Frau begegnete Unglück freiwillig der Obrigkeit entdeckte, man dennoch ſeinem Vorgeben nicht auf ſein bloſſes Wort Glauben beimeſſen, ſondern eine langwürige und gefährliche Unterſuchung über ihn verhängen werde; Daher denn leicht zu begreifen ſtehet, daß, falls auch der Inquiſit ſeine Frau nicht vorſetzlich erſchlagen, er dennoch hinlängliche Urſachen gehabt habe, zur Vermeidung des Gefängniſſes, und anderer beſorglicher Uebel der Unterſuchung, weniger nicht zu Entgehung der durch ſeine begangene Uebermaſſe in der Züchtigung verwürkten Strafe, die ohne jemandes Gegenwart begangene That, nicht nur durch Verbergung des todten Körpers, ſondern auch durch gerichtliches Leugnen zu verheelen; zumalen da er ſich bewuſt war, daß er ſonſten durch keine verdächtige Handlungen zu einem Argwohne desfalls gegen ſich Gelegenheit gegeben hatte; folglich hoffen konnte, daß bei ſeinem beharrlichen Leugnen, wegen Ermangelung Verdachtes, mit der Unterſuchung wider ihn nicht werde fortgeſchritten werden.

Welchen ſo mannigfaltigen dem Inquiſiten 31
günſtigen Umſtänden, noch andere beträchtliche Vertheidigungsgründe beitreten; die ſeiner
Behauptung, daß er auf keinerley Art die
Abſicht geheget habe, ſeine Frau ums Leben
zu bringen, ſondern ſich die Sache angebrachter maſſen verhalte, noch einen beſondern Grad
der Glaubwürdigkeit verſchaffen: angeſehen die 32
beigebrachten guten Zeugniſſe zu erkennen geben, daß Inquiſit jederzeit einen ſtillen, friedfertigen, chriſtlichen Lebenswandel geführet habe, und noch auſſerdem, wegen ſeiner natürlichen Einfalt, keine ſolche Perſon ſey, zu der
man ſich die Begehung eines vorſätzlichen Mordes zu verſehen habe: ſodann die von ihm be- 33
reits zuvor gebrauchten gemäßigten Mittel, ſeiner Frau ihre Unarten abzugewöhnen, unſchwer einſehen laſſen, daß eine vorſetzliche
Ermordung ſeiner Denkungsart nicht gemäß
ſey. Wozu noch kommet, daß Inquiſit zu ei- 34
ner Zeit, da er leicht erachten konnte, daß wider ihn noch kein ſonderlicher Verdacht eingetreten wäre, ein freiwilliges Bekenntniß gethan; welches, ſo viel die Umſtände von der
Aufführung ſeiner Frau, von dem, ſo an dem
Morgen, da er aus dem Hauſe gegangen, geſchehen, und von ſeinem Verhalten gegen die
Frau, betrifft, mit den Ausſagen der Zeugen
aufs genaueſte übereinſtimmet; folglich daraus
billig der Schluß zu machen iſt, daß er auch
in Anſehung ſeines übrigen Vorgebens die
Wahrheit nicht werde verheelet haben. Ferner 35
der an dem nemlichen Tage nicht lange vor
dem erfolgten Unglücke, unter den beiden Eheleuten beobachtete liebreiche Umgang nicht verſtatten will, zu glauben, daß dieſe Neigung
des Inquiſiten ſich unmittelbar darauf, wegen

gen einer damals ſchon vermutheten, anbei
aber nicht ſehr beträchtlichen Ausſchwei-
fung ſeiner Frau, in einen tödtlichen Haß
und Mordanſchlag verwandelt haben ſollte:
36 und endlich wider alle Wahrſcheinlichkeit ſtrei-
tet, daß Inquiſit, wenn er damit umgegan-
gen wäre, ſeine Frau zu ermorden, zu dieſer
That den hellen Tag, und die öffentliche Heer-
ſtraſſe gewählet haben würde.)

37 Solchergeſtalt alſo, und in mehrerer Erwägung, daß nicht nur dasjenige, ſo Inquiſit zur Ablehnung des Vorſatzes zu tödten, und ſonſten, zu ſeiner Entſchuldigung angebracht hat, an ſich ſchon auf der Wahrſcheinlichkeit beruhet, und die wider ihn vorhandenen Verdächtigkeiten theils bei näherer Betrachtung ſich von ſelbſten erledigen, theils aber durch andere Umſtände aus dem Weege geräumet werden, ſondern auch noch überdem einige beſondere Vertheidigungsgründe eintreten; die noch übrig bleibende Möglichkeit aber, daß der Inquiſit etwa bei der Züchtigung ſeiner Ehefrau, in der Jäheit ſeines Zornes, die Entſchlieſung gefaſſet haben möchte, ſeine Frau, durch Schläge auf den Kopf, zu tödten, nicht von der Gröſſe eines ſolchen Verdachtes iſt, welcher zur Marter erfordert wird; und daher zur völligen Herausbringung der Wahrheit nur auf den Reinigungseid zu erkennen geweſen iſt.

38 Falls nun aber auch 3) der Inquiſit ſothanen Eid vorgeſchriebenermaſſen zu leiſten vermag, derſelbe demungeachtet eine harte Leibesſtrafe verwürket hat, indem derſelbe, da er das Niederbücken ſeiner Frau wohl bemerket, und dennoch ſich nicht die geringſte Mühe gegeben, die Schläge von dem Kopfe abzuwenden, welches aber ſehr leichte hätte geſchehen können: ſondern mit ſeinem gefährlichen Stocke mehr als einmal, mit gröſter Gewalt die Streiche auf den Kopf geführet, und ſomit durch ein ſo groſſes Verſehen ſeine Frau getödtet hat; welches, daferne er ſolches nicht bei einer ſonſten erlaubten Handlung begangen hätte, ſich unſtreitig zu derjenigen Jäheit qualificiret haben würde, welche nach dem

Art. 137. der P. H. G. O.

die Strafe des Schwerdtes nach ſich ziehet.
Solchemnach Inquiſit die im Urthel beſtimm- 39
te Strafe, der von deſſen Vertheidiger wider
das corpus delicti gemachten Zweifel unge-
achtet, wohl verdienet hat; geſtalten die
Beſichtigung und Zergliederung von einem
Doctor der Arzneiwiſſenſchaft, und einem ver-
pflichteten Wundarzte, unternommen worden,
deren allgemeine Vereidung bekanntermaſſen
allhier zugleich die Stelle einer beſondern
Verpflichtung vertritt, mithin dadurch der
Abſicht der peinlichen Halsgerichts-Ordnung

Art. 149.

Genügen geſchehen iſt: nicht zu gedenken,
daß es dem Inquiſiten nur deſtomehr zur
Vergröſſerung ſeines Verbrechens, und Ver- 40
mehrung der Strafe gereichen würde, wenn
die geſchlagenen Wunden nicht tödtlich gewe-
ſen wären, geſtalten ſolchen Falls der In-
quiſit, da er ſeine noch lebende Frau hülf-
loß gelaſſen, dadurch eine noch viel ſtrafba-
rere Urſache zu ihrem Tode, als nur durch
Schläge, gegeben haben würde.

Als ſind wir, wie im Urthel enthalten, zu erkennen bewogen worden.

N. F.

Bayerische StaatsBibliothek

Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Meister, Christian Friedrich Georg,

Rechtliche Erkenntniße und Gutachten in peinlichen Fällen größten Theils
im Namen der Göttingischen Juristen-Facultät ausgearbeitet

Bd.: Erster Theil

Göttingen 1786

2 Crim. 60-1/5
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10322139-7
VD18 80241182